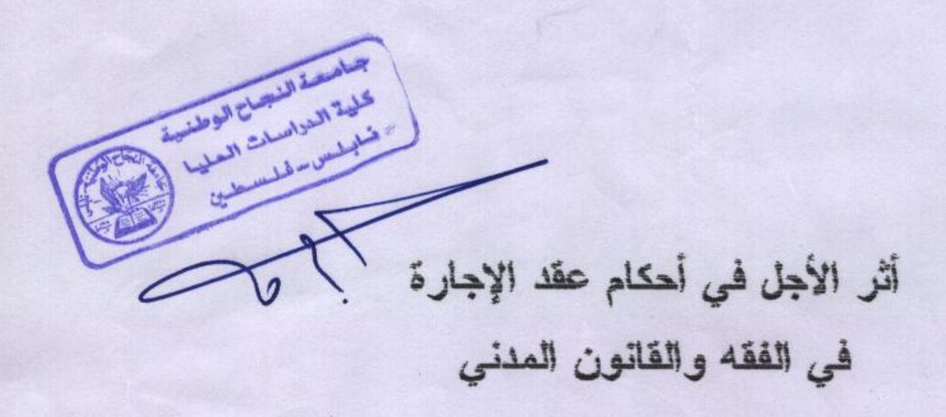
جامعة النجاح الوطنية
كلية الدراسات العليا

أثر الأجل في أحكام عقد الإجارة في الفقه والقانون المدني

إعداد
"محمد المهدي" وفيق سامي السائح

إشراف
الدكتور جمال أحمد زيد الكيلاني

قدمت هذه الأطروحة استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير في الفقه والتشريع بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين
1427هـ/ 2006م



أثر الأجل في أحكام عقد الإجارة

في الفقه والقانون المدني

إعداد

"محمد المهدي" وفيق سامي السائح

نوقشت هذه الأطروحة بتاريخ 6 / 9 / 2006م وأجيزت.

أعضاء لجنة المناقشة	التوقيع
1- الدكتور جمال زيد الكيلاني / رئيساً	....
2- الدكتور خالد قرقور / ممتحناً خارجياً	....
3-الدكتور مروان القدومي / ممتحناً داخلياً	....

الإهـــــــــداء

كمهدي البحر قطرة من قطراته..

وكمهدي الروض زهرة من زهراته..

أهدي صاحبي الفضل في خطواتي الأولى في كلية الدراسات العليا:

أمي الحنون.. أبي العزيز..

وأساتذتي الأفاضل هذا الجهد المتواضع.

شكر وتقدير

بعد أن من الله تعالى عليّ بإتمام هذه الرسالة، فإنني أشكر الله العزيز الحكيم الذي أعانني على إنجاز هذا العمل المتواضع، فله سبحانه وتعالى الحمد والشكر والثناء الجميل.

ثم أتقدم بعظيم الشكر وجزيل العرفان إلى كل من مد إلي يد المساعدة في هذا البحث، وعلى رأسهم فضيلة الدكتور جمال أحمد زيد الكيلاني، الذي لم يأل جهدا في نصحي وإرشادي، فجزاه الله تعالى عني خير الجزاء، وإلى أساتذتي الأفاضل الذين تفضلوا بقبول مناقشة هذه الرسالة: الشكر الجزيل.

أسأل الله تعالى أن يبارك فيهم جميعا، ويجزيهم خير الجزاء، وأن يزيدهم بسطة في العلم والجسم.

مسرد الموضوعات

"أثر الأجل في أحكام عقد الإجارة

في الفقه والقانون المدني"

إعداد

"محمد المهدي" وفيق سامي السائح.

إشراف

د.جمال أحمد زيد الكيلاني.

الملخص

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيد المرسلين، أما بعد:

اهتم فقهاء الفقه الإسلامي والفقه المدني بعقد الإجارة أيما اهتمام، حتى عدوه من العقود المسماة[1]، ومن أبرز أحكام هذا العقد: الأجل؛ لأنه عنصر جوهري فيه، يميز عقد الإجارة عن سائر العقود، ويعد العلم به شرط في صحته.

يعد عقد الإجارة من العقود اللازمة، حيث لا يملك أحد المتعاقدين أن ينفرد بفسخه، وينقضي عقد الإجارة بأسباب عامة كالإقالة، وأسباب خاصة كتعذر استيفاء المنفعة.

الأصل أن ينتهي عقد الإجارة بانتهاء الأجل المتفق عليه، إلا أن ثمة حالتين يبقى فيهما عقد الإجارة ساري المفعول، أولهما بإيجاب وقبول ضمنيين، وهو ما عبر عنه الفقهاء بالتجديد الضمني لعقد الإجارة، وثانيهما دون اعتبار لرضى المتعاقدين، وهو ما عبر عنه الفقهاء بامتداد عقد الإجارة للضرورة أو بحكم القانون.

بينت في الفصل التمهيدي من هذا البحث تعريف عقد الإجارة، ومشروعيته وأنواعه، وبينت في الفصل الأول أهمية الأجل في عقود المعاوضات –بما فيها عقد الإجارة– وأن العلم بالأجل شرط صحة في عقد الإجارة، وأن جهالة الأجل مفسدة لعقد الإجارة، وبينت في الفصل الثاني كيفية انقضاء عقد الإجارة في الفقه الإسلامي، والقانون المدني، وقارنت بينهما، وبينت في

---

[1]– العقود المسماة هي العقود التي أقر التشريع لها أسماء وأحكاما خاصة، مثل البيع والإجارة والكفالة والحوالة، انظر: الزرقا: **المدخل الفقهي العام** 538/1، دمشق، مطابع ألف باء الأديب، ط9، 1967–1968م.

الفصل الثالث تجديد عقد الإجارة تجديدا ضمنيا في الفقه الإسلامي، والقانون المدني، وقارنـــت بينهما، وتمديد عقد الإجارة في الفقه الإسلامي، والقانون المدني، وقارنت بينهما.

وعرضت في الخاتمة لأهم النتائج والتوصيات التي توصلت إليها في هــذا الموضـــوع، فأسأل المولى عز وجل أن يلهمني الصواب، إنه سميع مجيب.

المُقَدِّمَــــة

الحمد لله الذي أنزل الكتاب على عبده ولم يجعل له عوجا، الحمد لله خاطب المؤمنين بقولـــه: "يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولي الأمر منكم"[1]، وأشـــهد أن لا إلـــه إلا الله، شهادة عبد يدخرها إلى يوم الدين، يوم لا ينفع مال ولا بنون، إلا من أتى الله بقلب سليم، وأشهد أن محمدا عبد الله ورسوله، أُنزل عليه الكتاب ليحكم بين الناس بما أراه الله تعالى، فقال سبحانه وتعالى: "فاحكم بينهم بما أنزل الله"[2]، ونهاه عن اتباع الهوى فقال: "ولا تتبع أهواءهم عما جاءك من الحق"[3]، وحذره من عاقبة ذلك فقال: "ولئن اتبعت أهواءهم من بعد ما جاءك من العلم إنك إذا من الظالمين"[4]، أما بعد:

يحظى عقد الإيجار بأهمية بالغة من النـــاحيتين الاجتماعيـــة والاقتصـــادية، فمـــن الناحيـــة الاجتماعية: يعد عقد الإجارة الوسيلة التي بوساطتها يتمكن أفراد الطبقة الضعيفة اقتصاديا مـــن إشباع حاجاتهم المختلفة، كالسكن والنقل وغير ذلك، ومن الناحية الاقتصادية: أصبح عقد الإجارة –وخصوصا إجارة العقارات– من أهم وسائل استثمار الأموال الناجحة، ونظرا لهـــذه الأهميـــة، اعتبر عقد الإجارة من العقود المسماة، وأفردت له أحكاما فقهية وقانونية خاصة بـــه –ومنهـــا الأحكام المتعلقة بالأجل– إضافة إلى القواعد العامة في نظرية العقد.

يعد الأجل عنصرا جوهريا في عقد الإجارة؛ لأن العلم به شرط لصحة العقد، ولأن التزامات الطرفين وحقوقهما تتحدد تبعا لمدة العقد، فعلى أساس هذه المدة يتعـــين مقـــدار المنفعـــة التـــي يستحقها المستأجر، ومقدار الأجرة التي يستحقها المؤجر، ونظرا لهذه الأهمية: رأيت أن أبحـــث في أحكام الأجل لهذا العقد عند فقهاء المسلمين من جهة، وتلك الـــواردة فـــي القـــانون المـــدني الأردني، وقانون المالكين والمستأجرين رقم (30) لســـنة 2000، ومشـــروع القـــانون المـــدني

---

(1) – النساء آية 59.

(2) – المائدة آية 48.

(3) – المائدة آية 48.

(4) – البقرة آية 145.

الفلسطيني، ومشروع قانون إيجار المساكن والعقارات الفلسطيني من جهة أخرى، والمقارنة بين الفقهين –أي الفقه الإسلامي والفقه المدني– لأرى مدى الاتفاق بينهما.

أسباب اختيار الموضوع.

بذلت جهدي في البحث عن موضوع أكتب فيه، استكمالا لمتطلبات درجة الماجستير، ولما استشكل عليّ ذلك، أشار عليّ أستاذي الفاضل الدكتور: جمال أحمد زيد الكيلاني أن أكتب في "أثر الأجل في أحكام عقد الإجارة"، وهو موضوع وصفه بالمُلِّح، فأخذته بعين الاعتبار، ورغبت أن أكتب فيه للأسباب الآتية:

1. إثراء المكتبة الإسلامية بكتاب جامع لأحكام الأجل في عقد الإجارة، حتى يسهل على الباحثين الرجوع إلى هذه الأحكام.
2. تذمر المالكين من بقاء المستأجرين في العين المأجورة لأمد طويل، وبأجرة زهيدة؛ نتيجة العمل بقانون (62) لسنة 1953م.

مشكلة البحث:

1. الإشكالات التي تنشأ بين المتعاقدين، والتي أساسها الأجل في عقد الإجارة، كالإشكالات الناشئة عن انخفاض القيمة النقدية للأجور في عقد الإجارة طويل الأجل، والناشئة عن جهالة وقت ابتداء العقد، وجهالة الأجل الذي ينتهي بانتهائه العقد.
2. انقضاء عقد الإجارة قبل انقضاء الأجل المتفق عليه.
3. إلغاء مبدأ "العقد شريعة المتعاقدين"، وحكم الامتداد القانوني الواردان في قانون (62) لسنة 1953م، وما ترتب عليه من سلبيات.
4. حق الدولة في إصدار قانون والعدول عنه؛ للمصلحة العامة.

الدراسات السابقة:

1. الفقه المقارن: للدكتور عبد الفتاح كبارة، وقد تحدث فيه عن تمديد إيجار الدور السكنية بين الفقه والقانون.

2. شرح القانون المدني/ عقد الإيجار، والوسيط في شرح القانون المدني/ الإيجار للأستاذ العلامة عبد الرزاق أحمد السنهوري، وقد بحث فيهما الأحكام القانونية لعقد الإيجار.

3. مراجعة نقدية لمشروع قانون إيجار المساكن والعقارات للدكتور رياض عبد الكريم، رام الله، فلسطين، معهد ابحاث السياسات الإقتصادية الفلسطيني(ماس)، ط2001م.

4. إخلاء الأماكن المستأجرة في القانون الأردني/ دراسة تحليلية مقارنة لمحمود محمد سلامة العبابنة، بإشراف الأستاذ الدكتور عباس الصراف، الجامعة الأردنية، الأردن، عمان، 1993م، (رسالة ماجستير غير منشورة) ومما بحث فيها حكم الامتداد القانوني.

5. الظروف الاستثنائية التي تطرأ على العقد بعد إبرامه/ دراسة مقارنة لوحي فاروق لقمان، بإشراف: الدكتور وليد القسوس، الجامعة الأردنية، الأردن، عمان، 1992م، (رسالة ماجستير غير منشورة) ومما بحثه فيها تطبيقات نظرية الظروف الطارئة في الفقه الإسلامي.

6. أثر العذر والجائحة في عقدي البيع والإجارة وما يقابلهما في القانون المدني لنزار أحمد عيسى عويضات، بإشراف الدكتور عبد المنعم أبو قاهوق، (رسالة ماجستير غير منشورة) جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، نابلس، 2003م.

منهجية البحث:

سلكت في بحثي هذا منهجا قام على الأسس الآتية:

1. عرض آراء المذاهب الفقهية الأربعة، ومناقشتها مع الترجيح بينها ما أمكن ذلك، ثم عرض المواد القانونية الواردة في القانون الأردني، ومشروع القانون الفلسطيني، والمقارنة بينها.

2. الرجوع إلى أمات كتب الفقه والحديث والتراجم ومعاجم اللغة والبحث الدقيق فيها.

3. الرجوع إلى مواد القانون المدني الأردني وقانون المالكين والمستأجرين رقم (30) لسنة 2000م، ومشروع القانون المدني الفلسطيني، ومشروع قانون إيجار المساكن والعقارات، وكتب فقه القانون المدني.

4. توثيق ما نقلته توثيقا كاملا بعزوه إلى مصادره الأصلية.

5. ذكر اسم المرجع كاملا عند وروده لأول مرة، ومن ثم ذكره مختصرا عند تكرره بذكر الاسم مختصرا والجزء ورقم الصفحة.

6. عزو الآيات القرآنية إلى مواضعها من كتاب الله –عز وجل– بذكر اسم السورة ورقم الآية، وكتابتها بخط مميز.

7. توثيق الأحاديث النبوية الشريفة من مصادرها، وكتابتها بخط غامق لتمييزها، فإن كانت في الصحيحين، اكتفيت بالتوثيق، وإن كانت في غيرهما أشرت إلى حكمها.

8. شرح ما غمض من العبارات، وما غرب من المفردات.

خطة البحث:

قسمت هذا البحث إلى ثلاثة فصول، وتمهيد مع مقدمة وخاتمة ومسارد على النحو التالي:

المقدمة: وقد بينت فيها أهمية عقد الإجارة، وأهمية الأجل فيه، ومشكلة البحث، والدراسات السابقة له، والمنهج الذي انتهجته في كتابته.

الفصل التمهيدي: واشتمل على مبحثين، أولهما تعريف عقد الإجارة ومشروعيته، وقد تضمن هذا المبحث مطلبين، اشتمل المطلب الأول على تعريف عقد الإجارة في الفقه الإسلامي، والقانون المدني الأردني، ومشروع القانون المدني الفلسطيني، ومشروع قانون إيجار المساكن والعقارات الفلسطيني، وأعقب ذلك بعض الملاحظات التي استندت إليها لوضع تعريف جامع

مانع، واشتمل المطلب الثاني على أدلة من الكتاب والسنة، وعلى دليلي الإجماع والمعقول؛ لبيان المشروعية، وثاني المبحثين في الفصل التمهيدي هو أنواع عقد الإجارة.

الفصل الأول: "أثر الأجل على عقد الإجارة" بدأته بتمهيد حول أهمية الأجل في عقود المعاوضات، وقد وضح هذه الأهمية من خلال ثلاثة أمور، أولها أن الأجل وصف مبطل لعقد الصرف، وثانيها أنه وصف مغير لمسى العقد، وثالثها أن جهالته وصف مفسد لما يدخل عليه، وقد اشتمل الفصل الأول على مبحثين: فأما المبحث الأول فهو "شرط العلم بالأجل في عقد الإجارة"، وقد تضمن مطلبين، أولهما كيفية العلم بالمعقود عليه، وثانيهما الحد الأعلى للأجل في عقد الإجارة، أما المبحث الثاني فهو "جهالة الأجل مفسدة لعقد الإجارة"، وفيه ثلاثة مطالب: أولها: نظرية الفساد في الفقه الحنفي، وثانيها: جهالة وقت ابتداء العقد، وثالثها: أثر جهالة الأجل في عقد المشاهرة.

الفصل الثاني: "كيفية انقضاء عقد الإجارة"، وقد اشتمل على مبحثين، فأما المبحث الأول فهو "انقضاء عقد الإجارة في الفقه الإسلامي" وبين الباحث فيه: لزوم عقد الإجارة، والأسباب العامة والخاصة لانقضائه، أما المبحث الثاني فهو "انقضاء عقد الإجارة في القانون المدني الأردني، ومشروع القانون المدني الفلسطيني" والمبحث الثالث هو: مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني.

الفصل الثالث: "تجديد عقد الإجارة وتمديده" ويشتمل على مبحثين: أولهما تجديد عقد الإجارة تجديدا ضمنيا في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني، ومشروع القانون المدني الفلسطيني، والمقارنة بينها، وثانيهما امتداد عقد الإجارة في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني، ومشروع القانون الفلسطيني، والمقارنة بينها.

الخاتمة: وقد بينت فيها أهم النتائج والتوصيات التي توصلت إليها.

المسارد: وهي مسارد المصادر والآيات والأحاديث والأعلام.

الفصل التمهيدي

تعريف عقد الإجارة ومشروعيته وأركانه وشروطه وأنواعه.

المبحث الأول: تعريف عقد الإجارة ومشروعيته فقها وقانونا.

المبحث الثاني: أركان عقد الإجارة وشروطه.

المبحث الثالث: أنواع عقد الإجارة فقها وقانونا.

الفصل التمهيدي

تعريف عقد الإجارة ومشروعيته وأركانه وشروطه وأنواعه.

المبحث الأول

تعريف عقد الإجارة ومشروعيته فقها وقانونا.

المطلب الأول: تعريف عقد الإجارة لغة واصطلاحا وفقها وقانونا.

تعريف العقد والإجارة لغة: العقد في اللغة له معان عدة، منها الربط والشد والتقوية، يقال: عقد الزهر: أي تضامت أجزاؤه فصارت ثمرا، وعَقَدَ الحبل ونحوه: أي جعل فيه عقدة، وعَقَّدَ طرفي الحبل ونحوه: أي وصل أحدهما بالآخر بعقدة تمسكهما؛ فأحكم وصلهما، وعقد البناء: أي ألصق بعض حجارته ببعض بما يمسكها؛ فأحكم إلصاقها، وعقد البيع واليمين والعهد: أي أكده، وعقد قلبه على الشيء: أي لزمه[1]، والعقد هو العهد، والجمع عقود، والمعاقدة هي المعاهدة، وعاقده أي عاهده[2].

والإجارة لغة من أجَر يأجِر، وهو ما أعطيت من أجر في عمل، والإجارة بيع المنافع، والأجر هو الجزاء على العمل، والجمع أجور، والأجر: الثواب، واتجر الرجل: تصدق وطلب الأجر، والأجير: المستَأجَر، وجمعه أجراء، والإجارة والاستئجار والإيجار والكراء والاكتراء ألفاظ تدل على نفس المعنى[3]، والأشهر استعمالا هو لفظ الإيجار.

تعريف العقد اصطلاحا: ارتباط إيجاب بقبول على وجه مشروع يثبت أثره في محله[4].

---

(1)– الزيات: أحمد حسن وآخرون، **المعجم الوسيط** 636/1، باب العين، فصل القاف، ط3.

(2) – ابن منظور: أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن علي، **لسان العرب** 309/9، باب العين، فصل القاف، بيروت، لبنان، دار إحياء التراث العربي، مؤسسة التاريخ العربي، ط2، 1412هـ- 1992م.

(3) – ابن منظور: **لسان العرب** 77/1، باب الهمزة، فصل الجيم، انظر: المرغيناني: أبو الحسين علي بن أبي بكر بن عبد الجليل، **الهداية شرح البداية** 231/3، بيروت، المكتبة الإسلامية، الكاساني: علاء الدين، بدائع الصنائع 174/4، دار الكتاب العربي، بيروت، ط2، 1982.

(4) – المادتان 103-104 من مجلة الأحكام العدلية ص29، انظر: الزرقا: المدخل الفقهي العام 292/1.

تعريف عقد الإجارة فقها وقانونا: عرف الفقهاء عقد الإجارة بتعاريف متعددة، وفي هذا المقام: نعرض تعريفات المذاهب الفقهية، يعقبها تعريف مجلة الأحكام العدلية ومشروع القانون المدني الفلسطيني، ومشروع قانون إيجار المساكن والعقارات الفلسطيني، والقانون المدني الأردني، ثم التعليق على هذه التعريفات، على نحو يوصلنا إلى تعريف جامع مانع.

أولا: تعريف عقد الإجارة في الفقه الإسلامي[1].

اختلف فقهاء المسلمين في العبارة الدالة على معنى عقد الإجارة، فمنهم من اختصر وأجمل، ومنهم من بيّن وفصّل، وتعريفاتهم على النحو التالي:

المذهب الحنفي: عرف فقهاء المذهب الحنفي عقد الإجارة على أنه بيع، فقد جاء في تبيين الحقائق ما نصه: عقد الإجارة هو "بيع منفعة معلومة بأجر معلوم"[2]، وعرفوه مرة أخرى على أنه تمليك، فقد جاء في حاشية ابن عابدين[3]: إن عقد الإجارة هو: "تمليك نفع مقصود من العين بعوض"[4]، ومرة على أنه عقد على منفعة، فقد جاء في المبسوط ما نصه: "الإجارة عقد على

(1) – فائدة: سيتضح لك بعد قراءة التعاريف أن الإجارة عقد على منفعة بعوض، فإن كانت الإجارة بلا عوض فيطلق عليها العاريَّة.

(2) – الزيلعي: عثمان بن علي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق** 105/5، دار الكتاب الإسلامي، انظر: ابن مودود: عبد الله بن محمود الموصلي الحنفي، **الاختيار لتعليل المختار** 291/2، تحقيق: زهير عثمان الجعيد، بيروت، دار الأرقم ابن أبي الأرقم، فرموزا: محمد، **درر الحكام شرح غرر الحكام** 225/2، دار إحياء الكتب العربية.

(3) – هو محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز بن أحمد بن عبدالرحيم بن نجم الدين بن محمد صلاح الدين، حنفي المذهب، ولد عام 1198هـ في دمشق، لقب بابن عابدين لاتصال نسبه الشريف بالإمام زين العابدين علي بن الحسين –رضي الله عنهم– من أبرز شيوخه: محمد سعيد الحموي، والشيخ محمد شاكر العقاد، والشيخ أحمد العطار، تتلمذ على يديه: عبد الغني الميداني وحسن البيطار، ومن مصنفاته رد المحتار على الدر المختار في شرح تنوير الأبصار، والعقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية، ومنحة الخالق، وحاشية على شرح ملتقى الأبحر، وحاشية على تفسير البيضاوي، وحاشية على شرح المنار، ومجموع النفائس والنوادر، توفي عام 1252هـ في دمشق، (انظر: الزركلي: خير الدين، **الأعلام قاموس تراجم لأشهر الرجال والنساء من العرب والمستعربين والمستشرقين** 242/3، بيروت، لبنان، دار العلم للملايين، ط6، 1984م، ابن عابدين: **رد المحتار** 7/7 وما بعدها، دار الفكر، ط2، 1399هـ – 1979م، تنبيه: ورد التعريف بابن عابدين في مقدمة التكملة).

(4) – ابن عابدين: محمد أمين بن عمر، **رد المحتار على الدر المختار** 4/6، دار الكتب العلمية، انظر: الزيلعي: تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق 105/5، فرموزا: محمد(منلاخسرو)، **درر الحكام شرح غرر الحكام** 225/2، دار إحياء الكتب العربية.

المنفعة بعوض هو مال"[1]، وتجدر الإشارة هنا إلى أن تعريف مجلة الأحكام العدلية لعقد الإجارة يحاكي تعريف المذهب الحنفي، فقد نصت المجلة في المادة (405) بأنه "بيع منفعة معلومة مقابل عوض معلوم".

المذهب المالكي: عرف المالكية عقد الإجارة بقولهم: "تمليك منافع شيء مباحة مدة معلومة بعوض"[2]، وعُرِّف في شرح مختصر خليل بأنه: "بيع منفعة ما أمكن نقله غير سفينة ولا حيوان لا يعقل بعوض غير ناشيء عنها"[3].

المذهب الشافعي: عرف فقهاء الشافعية عقد الإجارة بقولهم: "عقد على منفعة مقصودة معلومة قابلة للبذل والإباحة بعوض معلوم[4]، وعُرِّف في نهاية المحتاج بقولهم: "تمليك منفعة بعوض بالشروط الآتية –ومنها– علم عوضها وقبولها للبذل والإباحة"[5].

المذهب الحنبلي: عُرِّف عقد الإجارة في الإنصاف على أنه "بذل عوض معلوم في منفعة معلومة من عين معينة أو موصوفة في الذمة أو في عمل معلوم"[6]، وعُرِّف في كشاف القناع على أنه "عقد على منفعة مباحة معلومة تؤخذ شيئا فشيئا"[7].

---

(1) – السرخسي: أبو بكر محمد بن أبي سهل، **المبسوط** 74/15، بيروت، دار المعرفة، 1406هـ، انظر: المرغيناني: أبو الحسين علي بن أبي بكر بن عبد الجليل، **الهداية شرح البداية** 231/3، بيروت، المكتبة الإسلامية.

(2) – الدسوقي: ابن عرفة محمد بن أحمد، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير** 2/4، دار إحياء الكتب العربية.

(3) – الخرشي: محمد بن عبدالله، **شرح مختصر خليل** 2/7، دار الفكر.

(4) – زكريا الأنصاري: بن محمد بن زكريا، **روض الطالب مطبوع مع أسنى المطالب شرح روضة الطالب** 403/2 دار الكتاب الإسلامي.

(5) – الرملي: محمد بن شهاب الدين، **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج** 261/5، دار الفكر، انظر: البجيرمي: سليمان بن محمد، **حاشية البجيرمي على الخطيب** 205/3، دار الفكر.

(6) – المرداوي: أبو الحسن علي بن سليمان، **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل** 3/6، تحقيق: محمد حامد الفقي، بيروت، دار إحياء التراث العربي.

(7) – البهوتي: منصور بن يونس بن إدريس، **كشاف القناع عن متن الإقناع** 546/3، تحقيق: هلال مصيلحي مصطفى هلال، بيروت، دار الفكر، ط1402هـ.

ثانيا: تعريف عقد الإجارة في القانون المدني.

عرف مشروع القانون المدني الفلسطيني عقد الإجارة في المادة (604) بأنه "عقد يلتزم بمقتضاه المؤجرُ أن يمكن المستأجرَ من الإنتفاع بشيء معين مدة معينة لقاء أجر معلوم"، وعرفه مشروع قانون إيجار المساكن والعقارات الفلسطيني في المادة الثانية: "عقد الإيجار: عقد يلتزم فيه المالك بتمكين المستأجر من استيفاء منفعة محددة في العقار لمدة معينة لقاء بدل معلوم."، وعرفه القانون المدني الأردني في المادة (658) بما نصه: "الإيجار تمليك المؤجر للمستأجر منفعة مقصودة من الشيء المؤجر لمدة معينة لقاء عوض معلوم"، والناظر في هذه التعريفات يجد أن لا اختلاف بينها في المعنى إلا فيما يتعلق بشروط المنفعة، حيث اشترط القانون المدني الأردني دون مشروع القانون الفلسطيني أن تكون مقصودة من العين.

ثالثا: التعريف المختار لعقد الإجارة.

الأصل في التعريف أن يكون جامعا، بأن يشمل جميع أفراد الشيء المعرف، فلا يخرج عنه ما يجب أن يتناوله، وأن يكون مانعا، بأن تكون قيوده وحدوده مميزة للشيء المعرف عن غيره تمييزا تاما، يخرج عنه كل ما ليس من أفراده[1]، والمتأمل في التعريفات المذكورة آنفا، يستخلص عدة أمور:

أولها: تعددت تعريفات فقهاء الفقه الإسلامي وفقهاء القانون المدني، واختلفت في الألفاظ المستخدمة، فبعضهم نظر إلى الإجارة على أنها بيع منفعة، ونظر إليها آخرون على أنها تمليك منفعة، ونظر إليها فريق ثالث على أنها عقد، والمتأمل في النصوص يجد أنه اختلاف في المظهر لا في الجوهر؛ ألا ترى أن تعريف الإجارة ببيع المنفعة لا يختلف عن تعريفها "تمليك المنفعة"؛ لأن البيع في حقيقته وجوهره تمليك[2]، كما أن النظر للإجارة على أنها عقد، لا يختلف

---

[1] – الزرقا: **المدخل الفقهي العام** 259/1، دمشق، مطابع ألف باء الأديب، ط9، 1967–1968م.

[2] – اسماعيل: إخلاص محمد، **إلتزام المؤجر بتمكين المستأجر من استيفاء منفعة العين المؤجرة** ص8، (رسالة ماجستير غير منشورة)، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة عدن، عدن، الجمهورية اليمنية، 1420هـ–2000م.

عن النظر إليها بيعا؛ لأن البيع صورة من صور العقد، فالعقد "ارتباط إيجاب بقبول على وجه مشروع يثبت أثره في محله"[(1)]، وكذا البيع.

وثانيها: تُعد تعريفات بعض فقهاء الفقه الإسلامي أو القانوني غير جامعة؛ لأن تعريفهم اقتصر على بعض أنواع عقد الإجارة دون البعض الآخر، ونستدل على ذلك بأن بعض التعريفات اعتبرت أن العقد وارد على منافع الأعيان دون الأعمال، ويظهر لك ذلك باستخدام لفظة شيء أو لفظة عين، وعلى هذا لو عبروا عن عقد الإجارة، بعقد يرد على منفعة لكان أصوب، حتى يكون التعريف شاملا لأنواع عقد الإجارة كلها.

وثالثها: اقتصر تعريف بعض الفقهاء على إجارة المنقولات دون العقارات، كما في شرح مختصر خليل، فقد جاء فيه: "بيع منفعة ما أمكن نقله "[(2)]، وهذا مخالف لما هو معلوم: إن أقسام عقد الإجارة الوارد على الأعيان، تنقسم إلى إجارة منقولات وإجارة عقارات، وتجدر الإشارة هنا إلى أن اقتصار نص المشروع –مشروع قانون إيجار المساكن والعقارات الفلسطيني– على منفعة العقارات والمساكن، ليس بعيب فيه، على اعتبار أنه مشروع قانون يعالج أمرا محددا محله العقارات والمساكن.

ورابعها: لم يعتبر كثير من فقهاء الفقه الإسلامي المدة عنصرا جوهريا في تعريفاتهم، بخلاف فقهاء القانون المدني، وعدم اعتبارها في التعريف، ليس معناه عدم اعتبارها فيما بنوه من أحكام، بل قد يكون فقهاء الفقه الإسلامي، أكثر اهتماما من أهل القانون بالمدة، عند بناء الأحكام[(3)]، ألا ترى أنهم اعتبروا الجهالة –بما تشمله من جهالة المدة– سببا من أسباب فساد العقد[(4)]، فقد جاء

---

(1) – الزرقا: مصطفى أحمد، **المدخل الفقهي العام** 291/1.

(2) – الخرشي، **شرح مختصر خليل** 2/7.

(3) – تنبيه: لم يجعل فقهاء المسلمين المدة عنصرا جوهريا في تعريفاتهم بخلاف فقهاء القانون المدني، ولعل السبب في ذلك يرجع إلى الوسيلة التي استخدمت في تعريف الإجارة، فمن استخدم وسيلة الحد –وهي وسيلة نقف بها على ما يميز الشيء عن غيره دون الدخول إلى جوهره– اعتبر المدة في التعريف؛ لأن المدة مما يميز عقد الإجارة عن غيره من العقود، مثل البيع والنكاح، ومن استخدم وسيلة الماهية –وهي أن ندخل إلى كنه الشيء وجوهره، فنفهمه ونستنتج تعريفا له– لم يعتبر المدة في تعريفه؛ لأنها أمر خارجي عن عقد الإجارة، وليست في جوهرها.

(4) – الزرقا: **المدخل الفقهي العام** 691/2.

في الإختيار ما نصه: "وكل جهالة تفسد البيع تفسد الإجارة من جهالة المعقود عليه أو الأجرة أو المدة؛ لما عرف أن الجهالة مفضية إلى المنازعة"[1]، وقال صاحب البدائع[2] -في مسألة رجل استأجر دلوا وبكرة ليسقي غنمه ولم يذكر المدة-: "لم يجز؛ لأن قدر الزمان الذي يسقي فيه الغنم غير معلوم، فكان قدر المعقود عليه مجهولا، وإن بين المدة جاز، لأنه صار معلوما ببيان المدة"[3]، والكلام في ذلك يطول، فلا نسهب فيه؛ لنبحثه في الفصل الأول من هذه الرسالة.

وخامسها: رأى بعض فقهاء المسلمين أنه لا بد من ذكر المدة في التعريف، وفسروا ذلك بضرورته لإخراج عقد النكاح؛ لأن التوقيت يبطله؛ لأنه شرع مؤبدا وليس مؤقتا[4]، ويمكن الإجابة عن ذلك بأمرين، أما الأول: إن عقد النكاح يخرج عن التعريف بلفظة "تمليك"، وعقد النكاح ليس بتمليك، بل هو استباحة المنافع بعوض[5]، أما الثاني: إن تقييد التعريف بذكر المدة لا يخرج النكاح فحسب، بل يخرج معه الإجارة على الأعمال[6]، فيكون التعريف غير جامع لكافة الإجارات.

وسادسها: اعتبر الفقهاء عقد الإجارة واردا على المنفعة، حيث قالوا: إنه "عقد على منفعة"، فيخرج بذلك العقد على العين كالبيع؛ لأن المستوفى بالعقد هو المنافع دون الأعيان، إذ "الأجر في مقابل المنفعة"[7]، فإن قيل: إن العقد يضاف إلى العين ولا يضاف إلى المنفعة؛ "لأنها -أي

---

[1] - ابن مودود الموصلي: **الاختيار** 299/2.

[2] - أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني، ملك العلماء علاء الدين الحنفي، المولود في كاسان -مدينة أول بلاد تركستان، وراء نهر سيحون- مصنف البدائع والسلطان المبين في أصول الدين، تفقه على محمد بن أحمد بن أبي أحمد السمرقندي المنعوت علاء الدين وقرأ عليه معظم تصانيفه، مثل التحفة فى الفقه وغيرها من كتب الأصول، وممن تتلمذ على يديه: ابنه محمود والغزنوي، توفي في حلب يوم الأحد بعد الظهر في العاشر من رجب عام 587هـ (انظر: ابن أبي الوفاء القرشي أبو محمد عبد القادر بن أبي الوفاء محمد، الجواهر المضية في **طبقات الحنفية** 244/1، 245 ، كراتشي، مير محمد كتب خانه)

[3] - الكاساني: **بدائع الصنائع** 182/4، ابن عابدين: **رد المحتار على الدر المختار** 4/6.

[4] - الزيلعي: **تبيين الحقائق** 106/5.

[5] - الزيلعي: **تبيين الحقائق** 105/5.

[6] - اسماعيل: إخلاص محمد ، **التزام المؤجر بتمكين المستأجر من استيفاء منفعة العين المؤجرة** ص9.

[7] - ابن مفلح الحنبلي: أبو إسحاق إبراهيم بن محمد بن عبد الله، **المبدع** 63/5، بيروت، المكتب الإسلامي، ط 1400هـ، انظر: الرملي الأنصاري: محمد بن أحمد، **شرح كتاب غاية البيان شرح ابن رسلان** ص224، بيروت، دار المعرفة.

العين– الموجودة والعقد يضاف إليها فتقول أجرتك داري"[1]، فنقول: إن هذه الإضافة إضافة مجاز؛ لأنها –أي العين– محل المنفعة، ألا ترى أن عقد المساقاة يضاف إلى البستان، مع أن المعقود عليه هو الثمرة[2].

وسابعها: قيد فقهاء الفقه الإسلامي دون فقهاء القانون المدني المنفعة بكونها مباحة، فخرج بذلك العقد على المنافع المحرمة، كالعقد على البغي.

وثامنها: قيد فقهاء الفقه الإسلامي المنفعة بكونها معلومة؛ احترازا من المنفعة المجهولة؛ لأن العقد عليها لا يصح؛ لما فيها من غرر، وهذا القيد يؤكد ما قلناه: إن إهمال الفقهاء للمدة في تعريفهم، ليس معناه إهمالها في بناء الأحكام؛ لأن من صور العلم بالمنفعة: بيان المدة.

وتاسعها: جعل الفقهاء المنفعة مقابل عوض؛ احترازا عن هبة المنافع وإعارتها والوصية بها؛ لأنها عقد على منافع معلومة بغير عوض[3].

وعاشرها: قيد الفقهاء العوض بكونه معلوما، احترازا عن العوض المجهول.

والحادي عشر: ألقى فقهاء الفقه الإسلامي وواضعو نص المشروع الفلسطيني والقانون المدني الأردني على المؤجر التزاما إيجابيا، وذلك بتمكين المستأجر من الانتفاع، ويقتضي تنفيذ هذا أن يقوم المؤجر بتسليم الشيء المؤجر إلى المستأجر بحالة يصلح معها الانتفاع المستمر، كما يقتضي ذلك أن يلتزم المؤجر بإجراء الترميمات والاصلاحات الضرورية بالعين المؤجرة[4]، ولكن يظهر فرق بين نص المشروع من جهة، ونصوص الفقه الإسلامي ونص

---

[1] – ابن مفلح الحنبلي: **المبدع** 62/5.

[2] – ابن مفلح الحنبلي: **المبدع** 63/5.

[3] – الشربيني: محمد الخطيب، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج** 332/2، بيروت، دار الفكر.

[4] – مرقس: سليمان، **شرح القانون المدني (3) العقود المسماة عقد الإيجار** ص20، القاهرة، مطبعة النهضة الجديدة، ط1968م، أنظر: السنهوري: عبد الرزاق، **الوسيط في شرح القانون المدني العقود الواردة على الإنتفاع بالشيء الإيجار والعارية** ص5، بيروت، دار إحياء التراث العربي، أبو السعود: رمضان، **الموجز في عقد الإيجار** ص23، الإسكندرية، منشأة المعارف، ط1996، الفضل: منذر/ الفتلاوي: صاحب، **شرح القانون المدني الأردني العقود المسماة البيع والإيجار في ضوء الفقه الإسلامي والقوانين المدنية الوضعية وقانون المالكين والمستأجرين الأردني** لسنة 1982م ص164، عمان، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1996م، زكي: محمد جمال الدين، **عقد**=

القانون المدني الأردني من جهة أخرى، وهو خلو تعريف الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني من ذكر التزام المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين، بخلاف تعريف المشروع حيث ظهر فيه التمكين بشكل جلي.

وأشير هنا إلى أن بعض الباحثين المعاصرين قد بينوا أن خلو التعريف من ذكر التزام المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين، لا يعني أن المؤجر لا يلتزم بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة، أو يتركه ينتفع بها بالحالة التي تكون عليها؛ لأن التزام المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة، شرط أساسي من شروط صحة عقد الإجارة في الفقه الإسلامي، وقد تناول الفقهاء المسلمون هذا الالتزام عند تحديدهم للشروط، المتفق عليها، والواجب توافرها في المنفعة.....[1]، وتناوله فقهاء القانون المدني الأردني عند الحديث عن التزامات المؤجر.

وبناء على ذلك فإني أقول: إن تضمن تعريف عقد الإجارة ألفاظا تدل على التزام المؤجر الإيجابي، أو خلوه منها أمر شكلي، طالما أن فقهاء الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني، الذين خلا تعريفهم من الألفاظ الدالة على الالتزام الإيجابي، قد تحدثوا عن التزامات تقع على كاهل المؤجر، فقد جاء في المهذب –على سبيل المثال– "يجب على المكري ما يحتاج إليه المكتري؛ للتمكين من الانتفاع كمفتاح الدار...... لأن التمكين عليه ولا يحصل التمكين إلا بذلك"[2]، وجاء في المادة (1/677) من القانون المدني الأردني: "على المؤجر تسليم المأجور وتوابعه في حالة تصلح معها، لاستيفاء المنفعة المقصودة كاملة"، وجاء في المادة (1/681) منه: "يلزم المؤجر أن يقوم بإصلاح ما يحدث من خلل في المأجور يؤثر في استيفاء المنفعة

=**الإيجار في التقنين المدني المصري** ص9، القاهرة، مركز جامعة القاهرة للطباعة والنشر، ط1419هـ– 1998م، عمر: محمد عبد السلام أحمد، **أسباب التخلية في قانون المالكين والمستأجرين "دراسة مقارنة"** ص7، (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة القدس، كلية الحقوق الفلسطينية، قسم الدراسات العليا، 2001م، عبد الكريم: رياض، **مراجعة نقدية لمشروع قانون إيجار المساكن والعقارات** ص17، رام الله، فلسطين، معهد أبحاث السياسات الاقتصادية الفلسطيني(ماس)، 2001م.

[1] – إسماعيل: إخلاص محمد، **التزام المؤجر بتمكين المستأجر من استيفاء منفعة العين المؤجرة** ص11 وما بعدها.

[2] – الشيرازي: أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف، **المهذب في فقه الإمام الشافعي** 400/1، بيروت، دار الفكر.

المقصودة، فإن لم يفعل جاز للمستأجر فسخ العقد أو الحصول على إذن من المحكمة يخوله الإصلاح والرجوع على المؤجر بما أنفق بالقدر المتعارف عليه.".

والثاني عشر: وقعت الموافقة بين واضعي القانون المدني الأردني وفقهاء الشافعية من حيث كون المنفعة مقصودة، على خلاف واضعي مشروع القانون الفلسطيني.

بعد العرض السابق لتعريف عقد الإجارة، أرى أن يكون تعريف عقد الإجارة هو: "عقد يفيد تمليك منفعة مخصوصة بعوض مخصوص"، ويقصد بلفظة مخصوصة، أنه يجب أن تتوافر شروط خاصة في المنفعة، مثل ضرورة العلم بها وكونها مباحة، وكذا يقال في العوض المخصوص، أي يجب أن تتوافر فيه شروط خاصة، كضرورة العلم به.

المطلب الثاني: مشروعية عقد الإجارة.

ثبتت مشروعية عقد الإجارة في القرآن العظيم، والسنة النبوية الشريفة، والإجماع، والمعقول، وبيان ذلك فيما يلي:

أولا: أدلة القرآن العظيم:

1. ما قاله الله عزوجل حكاية عن سيدنا شعيب عليه السلام: "إني أريد أن أنكحك إحدى ابنتي هاتين على أن تأجرني ثماني حجج "[1]، ودلالة الآية على جواز عقد الإجارة واضحة، فلو لم يكن مشروعا لما جاز لشعيب -عليه السلام- أن يستأجر موسى -عليه السلام-.
2. ما قاله الله عزوجل حكاية عن سيدنا موسى للخضر -عليهما السلام-: "لو شئت لتخذت عليه أجرا"[2]، ودلالة الآية على الجواز كما الآية السابقة، إذ لو لم يكن مشروعا لما جاز لموسى -عليه السلام- أن يطالب الخضر -عليه السلام- أخذ أجرة لقاء إقامته الجدار، وأشير هنا

---

[1] - سورة القصص آية 27.

[2] - سورة الكهف آية 77.

بمناسبة هاتين الآيتين إلى أن ما قصه الله تعالى أو رسوله -صلى الله عليه وسلم- من غير إنكار ومن غير أن يرد في شرعنا ما يدل على نسخه شرع لنا[1].

3. قول الحق تبارك وتعالى: "فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن"[2]، يدل على جواز عقد الإجارة، فلو لم يكن مشروعا لما أمر الله عز وجل الأزواج إعطاء زوجاتهم أجرة لقاء الرضاعة.

4. قول الحق تبارك وتعالى: "ورفعنا بعضهم فوق بعض درجات ليتخذ بعضهم بعضا سُخريا"[3]، أي "مسخرا في العمل له بالأجرة"[4].

5. قول الحق تبارك وتعالى: "وإن أردتم أن تسترضعوا أولادكم فلا جناح عليكم إذا سلمتم ما آتيتم بالمعروف"[5]، أي "أردتم إيتاءه لهن من الأجرة"[6].

ثانيا: السنة النبوية الشريفة:

1. استئجار النبي -عليه الصلاة والسلام- هاديا في الهجرة، فقد جاء في صحيح البخاري عن عائشة -رضي الله عنها- "**استأجر النبي -صلى الله عليه وسلم- وأبو بكر -رضي الله تعالى عنه وأرضاه- رجلا من بني الديل، من بني عبد بن عدي، هاديا خريتا**"[7].

---

(1) - البخاري: علاء الدين عبد العزيز بن أحمد، **كشف الأسرار شرح أصول البزدوي** 3/315-316، بيروت، لبنان، دار الكتب العلمية، ط1، 1418هـ - 1997م، انظر: **الكاساني: البدائع** 173/4، السرخسي: **المبسوط** 74/15، الزحيلي: أ.د وهبة الزحيلي، **أصول الفقه الإسلامي** 849/2، دمشق، سوريا، ط1417هـ- 1996م إعادة للطبعة الأولى عام 1986م.

(2) - سورة الطلاق آية 6.

(3) - سورة الزخرف آية 32.

(4) - السيوطي: جلال الدين وجلال الدين المحلي، **تفسير الجلالين** ص650، عند تفسير الآية (32) من سورة الزخرف، القاهرة، دار الحديث، ط1.

(5) - سورة البقرة آية 233.

(6) - السيوطي: **تفسير الجلالين** ص50، عند تفسير الآية (233) من سورة البقرة.

(7) - البخاري الجعفي: أبو عبدالله محمد بن إسماعيل، **الجامع الصحيح المختصر المعروف بصحيح البخاري**، كتاب الإجارة، باب إذا استأجر أجيرا ليعمل له بعد ثلاثة أيام، أو بعد شهر، أو بعد سنة جاز، وهما على شرطهما الذي اشترطاه إذا جاء الأجل، رقم الحديث 2145، 790/2، تحقيق: د. مصطفى ديب البغا، بيروت، دار ابن كثير / اليمامة، ط3،=

2. روي أن جابرا –رضي الله عنه– باع من النبي –صلى الله عليه وسلم– بعيرا، وشرط ظهره إلى المدينة، فقد جاء في صحيح البخاري ما نصه: حدثنا جابر –رضي الله عنه–: "**أنه كان يسير على جمل له قد أعيا، فمر النبي –صلى الله عليه وسلم– فضربه فدعا له، فسار بسير ليس يسير مثله، ثم قال: بعنيه بوقية، قلت: لا، ثم قال: بعنيه بوقية، فبعته، فاستثنيت حملانه إلى أهلي، فلما قدمنا أتيته بالجمل، ونقدني ثمنه، ثم انصرفت، فأرسل على إثري، قال: ما كنت لآخذ جملك، فخذ جملك، فهو مالك.**"[1]، ووجه الاستدلال بالرواية: "ما جاز استيفاؤه بالشرط، جاز استيفاؤه بالأجر"[2]، وبيان ذلك: إن جابر –رضي الله تعالى عنه– استوفى منفعة الجمل –وهو الركوب– باشتراط ذلك، فلما جاز استيفاء المنفعة بالشرط، أفلا يجوز استيفاؤها بالأجر؟!.

3. ما روي عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه– مرفوعا: "**أعطوا الأجير أجره قبل أن يجف عرقه، وأعلمه أجره**"[3]، ووجه الاستدلال بالحديث: إن "الأمر بإعطاء الأجر دليل صحة العقد"[4].

4. ما رواه أبو هريرة –رضي الله تعالى عنه– عن النبي –صلى الله عليه وسلم– قال: "**قال الله تعالى: ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة: رجل أعطى بي ثم غدر، ورجل باع حرا فأكل ثمنه، ورجل استأجر أجيرا، فاستوفى منه، ولم يعطه أجره**"[1].

=1987م– 1407هـ، والخِرِّيت هو الماهر بالهداية، (انظر: أنيس: ابراهيم: وآخرون **المعجم الوسيط**، ط2، باب الخاء، فصل الراء 247/1)

[1] – البخاري: **صحيح البخاري**، كتاب: الشروط، باب: إذا اشترط البائع ظهر الدابة إلى مكان مسمى جاز، رقم الحديث: 2569، 968/2.

[2] – ابن رشد: القرطبي أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، 166/2، بيروت، دار الفكر.

[3] – البيهقي: أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي بن موسى، **سنن البيهقي الكبرى**، كتاب الإجارة، باب لا تجوز الإجارة حتى تكون معلومة، وتكون الأجرة معلومة، رقم الحديث 11434، 120/6، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، مكة المكرمة، مكتبة دار الباز، ط 1994م– 1414هـ، روي هذا الحديث من طرق متعددة ضعيفة، (انظر: الهيثمي: علي بن أبي بكر، **مجمع الزوائد** 97/4–98، بيروت، دار الكتاب العربي، القاهرة، دار الريان للتراث، ط1407هـ، الكناني: أحمد بن أبي بكر بن إسماعيل، **مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه**، باب أجر الأجراء، 75/3، تحقيق: محمد المنتقى الكشناوي، بيروت، دار العربية، ط2، 1403هـ، الطبراني: أبو القاسم سليمان بن أحمد بن أيوب، **المعجم الصغير** 43/1، تحقيق: محمد شكور محمود الحاج أمرير، بيروت، المكتب الإسلامي، عمان، دار عمار، ط1، 1405هـ – 1985م.

[4] – السرخسي: **المبسوط** 74/15.

5. ما جاء في صحيح مسلم: أن "**رسول الله -صلى الله عليه وسلم- نهى عن المزارعة وأمر بالمؤاجرة**"[2].

6. ما ثبت عنه -عليه الصلاة والسلام- أنه احتجم، وأعطى الحجام أجرته، فقد جاء في صحيح مسلم: "**احتجم رسول الله -صلى الله عليه وسلم- حجمه أبو طيبة، فأمر له بصاعين من طعام**"[3].

7. تقرير النبي عليه الصلاة والسلام حيث بُعث رسول الله -صلى الله عليه وسلم- والناس يؤاجرون ويستأجرون، فلم ينكر عليهم فكان ذلك تقريرا منه -صلى الله عليه وسلم- والتقرير أحد وجوه السنة[4].

ثالثا: الإجماع: حيث أجمع أهل العلم -في كل عصر ومصر- على جواز عقد الإجارة[5].

---

(1) – البخاري: **صحيح البخاري**، كتاب الإجارة، باب إثم من منع أجر الأجير، رقم الحديث: 2150، 792/2.

(2) – مسلم: أبو الحسين بن الحجاج القشيري النيسابوري، **صحيح مسلم**، كتاب البيوع، باب في المزارعة والمؤاجرة، رقم الحديث: 1549، 1184/3، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ويقصد بالمزارعة: عقد على الزرع ببعض الخارج، (انظر: الموصلي: **الاختيار** 99/3).

(3) – مسلم: **صحيح مسلم**، كتاب المساقاة، باب حل أجرة الحجامة، رقم الحديث: 1577، 1204/3، تنبيه: أبو طيبة هو عبد لبني بياضة، اسمه: نافع: وقيل: غير ذلك، (انظر: النووي: أبو زكريا يحيى بن شرف، **المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، المعروف بشرح النووي على صحيح مسلم**، كتاب البيوع، باب حل أجرة الحجامة، رقم الحديث: 1577، 242/10، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ط2، 1392هـ.

(4) – السرخسي: **المبسوط** 74/15، انظر: الكاساني: **البدائع** 174/4.

(5) – الكاساني: **البدائع** 174/4، انظر: ابن رشد: **بداية المجتهد** 165/2-166، الشيرازي: **المهذب** 332/2، ابن قدامة: **المغني** 250/5.

رابعا: المعقول[1]:

يعتبر عقد الإجارة من العقود المهمة، فبه يستطيع المُلاك استغلال أملَاكهم واستثمارها، ويتيح لغير الملاك الانتفاع بما لا يملكون، فعقد الإجارة لا يستغني عن مباشرته أحد من الناس[2]، فالفقير محتاج إلى مال الغني، والغني محتاج إلى عمل الفقير[3]، والطبقات الضعيفة اقتصاديا تحتاج عقد الإجارة؛ لأنه الوسيلة التي تتمكن بها من الحصول على مسكن يأويها، دون أن تضطر إلى دفع تكاليف إنشاء هذا المأوى، والمزارعون البسطاء بحاجة إلى هذا العقد؛ لأنه النظام الذي يمكنهم من استغلال الأرض، والعيش على فائض ثمارها، كما أن هذا النظام يعد الوسيلة التي يتمكن بها أفراد المجتمع من الانتفاع ببعض المنقولات التي لا يستطيعون شرائها أو حيازتها[4]، فليس بين الناس أحد إلا وهو مستأجر، عدا الملاك الذين يسكنون في أملاكهم، بل إن الملاك لا يخلو حالهم غالبا من أنهم يؤجرون ويستأجرون[5].

---

(1) – القرطبي: أبو عبدالله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح، **الجامع لأحكام القرآن، المعروف بتفسير القرطبي** 271/13 تحقيق: أحمد عبد العليم البردوني، القاهرة، دار الشعب، ط2، 1372هـ، الجويني: أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف، **البرهان في أصول الفقه** 602/2، تحقيق: د. عبد العظيم محمود الديب، المنصورة، مصر، دار الوفاء، ط4، 1418هـ، الشوكاني: محمد بن علي بن محمد، **إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول** ص367، تحقيق: محمد سعيد البدري أو مصعب، بيروت، دار الفكر، ط1، 1414هـ- 1992م، ابن قدامة: **المغني** 250/5، الكاساني: **البدائع** 174/4، ابن مفلح الحنبلي: **المبدع** 62/5، الشيرازي: **المهذب** 394/1، الشربيني: **مغني المحتاج** 332/2.

(2) – الفتلاوي: **شرح القانون المدني الأردني** ص161.

(3) – السرخسي: **المبسوط** 75/15.

(4) – الفتلاوي: **شرح القانون المدني الأردني** ص162.

(5) – السنهوري: **عقد الإيجار** ص5.

المبحث الثاني
أركان عقد الإجارة وشروطه.

عقد الإجارة كسائر العقود له أركان، ويشترط فيه أربعة أنواع من الشروط، وهي شروط انعقاد، وشروط نفاذ، وشروط صحة، وشروط لزوم، وبيان ذلك فيما يلي:

أولا: أركان عقد الإجارة.

اختلف فقهاء المسلمين في أركان عقد الإجارة، فركن الإجارة عند الحنفية: الإيجاب والقبول، وذلك بلفظ دال عليها، وهو لفظ الإجارة والاستئجار والاكتراء والإكراء، فإذا وجد ذلك فقد تم الركن، وإلا فلا، وأركانها عند المالكية والشافعية والحنابلة: العاقدان (المؤجر والمستأجر) والعوضان (الأجرة والمنفعة)، وزاد الشافعية والحنابلة الصيغة، وشروط الإيجاب والقبول ثلاثة: أولها الأهلية، وثانيها أن يكون القبول موافقا للإيجاب، وثالثها اتحاد مجلس العقد[1].

ثانيا: شروط الانعقاد في عقد الإجارة.

تنقسم شروط الانعقاد إلى أربعة أنواع، فبعضها يرجع للعاقد، وبعضها يرجع لنفس العقد، وبعضها يرجع لمكان العقد، وبعضها يرجع للمعقود عليه، وبيان ذلك فيما يلي:

النوع الأول: شروط الانعقاد التي ترجع للعاقد[2].

1. العقل: أي أن يكون العاقد عاقلا، فلا تنعقد الإجارة من المجنون.
2. تعدد العاقد: أي أن يكون العاقد متعددا، فلا تنعقد الإجارة بوساطة وكيل من الجانبين.

---

(1) – الكاساني: **البدائع** 174/4، 135/5–138، انظر: العبدري: **التاج والإكليل** 389/5، انظر: الشربيني: **مغني المحتاج** 332/2، البهوتي: **كشاف القناع** 547/3.

(2) – الكاساني: **البدائع** 176/4، 135/5.

النوع الثاني: شرط الانعقاد الذي يرجع لنفس العقد.

أن يكون القبول موافقا للإيجاب، بأن يقبل أحد العاقدين ما أوجبه الآخر[1]، فلو قال أحدهما: استأجرتك منك هاتين السيارتين كل شهر بمائة دينار لمدة عام كامل، وقال الآخر: قبلت في هذه السيارة، وأشار إلى واحدة منهما، لا تنعقد الإجارة؛ لعدم موافقة القبول للإيجاب.

النوع الثالث: شرط الانعقاد الذي يرجع لمكان العقد.

اتحاد المجلس: وصورة ذلك: أن يكون الإيجاب والقبول في مجلس واحد، فإن اختلف المجلس لا ينعقد، فلو أوجب أحدهما الإجارة، فقام الآخر من المجلس قبل القبول، أو اشتغل بعمل آخر يوجب اختلاف المجلس ثم قبل لا ينعقد[2].

النوع الرابع: شروط الانعقاد التي ترجع للمعقود عليه[3].

1. أن يكون المستَأجر موجودا، فلا تنعقد إجارة المعدوم قبل وجوده، وما له خطر العدم -أي متردد بين الوجود والعدم- ومن أمثلة الأول: إجارة نتاج النتاج أي ولد ولد هذه الدابة، ومن أمثلة الثاني: إجارة الحمل.

2. أن يكون المستَأجر مالا متقوما، والمال: هو كل عين ذات قيمة مادية بين الناس، والمتقوم: ما يمكن ادخاره مع إباحته شرعا.

3. أن يكون مملوكا في نفسه: أي محرزا وهو ما دخل تحت حيازة مالك خاص، فلا تنعقد إجارة ما ليس بمملوك لأحد من الناس مثل: دواب البرية كحمار الوحش.

4. أن يكون مقدور التسليم عند العقد، فلا تنعقد إجارة الحيوان الشارد.

---

(1) - الكاساني: **البدائع** 136/5.

(2) - المرجع السابق 137/5.

(3) - المرجع السابق 138/5-148، انظر: الزحيلي: **الفقه الإسلامي وأدلته** 3320/5-3322.

ثالثا: شروط النفاذ في عقد الإجارة.

يشترط لنفاذ عقد الإجارة عدة شروط منها[1]:

1. توافر الملك أو الولاية، وعلى هذا: لا تنفذ إجارة الفضولي؛ لعدم الملك أو الولاية.

2. خلو العاقد عن الردة إذا كان ذكرا في قول أبي حنيفة، وعند أبي يوسف ومحمد ليس بشرط بناء على أن تصرفات المرتد موقوفة عند أبي حنيفة، وعندهما نافذة، وتصرفات المرتدة نافذة في قولهم جميعا.

رابعا: شروط الصحة في عقد الإجارة.

يشترط لصحة الإجارة شروط تتعلق بالعاقد والمعقود عليه ومحل المعقود عليه والأجرة ونفس العقد، وهي كما يلي:

الشرط المتعلق بالعاقد: رضا المتعاقدين[2]، لقول الله –تعالى– "يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون عن تجارة عن تراض منكم"[3].

الشروط المتعلقة بالمعقود عليه[4]:

1. أن يكون المعقود عليه وهو المنفعة معلوما علما يمنع من المنازعة، وذلك ببيان محل المنفعة فلو قال: أجرتك إحدى هاتين الدارين أو قال: استأجرت أحد هذين الصانعين، لم يصح العقد؛ لأن المعقود عليه مجهول لجهالة محله جهالة مفضية إلى المنازعة، فتمنع

---

(1) – الكاساني: **البدائع** 175/4–177.

(2) – المرجع السابق 179/4.

(3) – النساء الآية 29.

(4) – الكاساني: **البدائع** 179/4–192/4، انظر: الشيرازي: **المهذب** 394/1–395، ابن رشد: **بداية المجتهد** 218/2، الشربيني: **مغني المحتاج** 341/2، ابن قدامة: **المغني** 251/5.

صحة العقد. وببيان المدة في إجارة الدور والمنازل والبيوت والحوانيت؛ لأن المعقود عليه لا يصير معلوم القدر بدونه، فترك بيانه يفضي إلى المنازعة.

2. أن يكون المعقود عليه مقدور الاستيفاء حقيقة وشرعا، فلا تجوز إجارة متعذر التسليم حقيقة، كإجارة الأخرس للكلام، أو متعذر التسليم شرعا، كإجارة الساحر لتعليم السحر.

3. أن تكون المنفعة المعقود عليها مباحة شرعا، كاستئجار شبكة للصيد، ودار للسكنى فيها.

4. اشترط الحنفية والحنابلة ألا يكون العمل المستأجر له فرضا ولا واجبا على الأجير قبل الإجارة، وعلى ذلك: لا تصح الإجارة إذا كانت واردة على القيام بفرض كالصلاة.

5. اشترط الحنفية والشافعية ألا ينتفع الأجير بعمله، فلا يصح استئجار رجل ليطحن لآخر كمية معلومة من القمح بجزء من دقيقها.

شرط المحل المعقود عليه:

أن يكون مقبوضا إذا كان منقولا، فإن لم يكن منقولا فهو على الخلاف: تجوز عند أبي حنيفة وأبي يوسف، ولا تجوز عند محمد، وقيل في الإجارة لا تجوز بالإجماع[1].

الشروط المتعلقة بالأجرة[2]:

1. اتفق الفقهاء أن تكون الأجرة مالا متقوما معلوما.

2. اشترط الحنفية ألا تكون الأجرة منفعة من جنس المعقود عليه، كإجارة السكنى بالسكنى، وهذا الشرط متفرع عند الحنفية عن الربا؛ فإنهم يعتبرون اتحاد الجنس وحده صالحا لتحريم العقد في ربا النسيئة، وتطبيق هذا المبدأ في الإجارة هو: أن انعقاد العقد عند الحنفية ينعقد شيئا فشيئا على حسب حدوث المنفعة، فتكون المنفعة وقت العقد معدومة، فيتأخر قبض أحد العاقدين، فيتحقق ربا النسيئة.

---

(1) – الكاساني: **البدائع** 193/4.

(2) – الكاساني: **البدائع** 194/4، انظر: الزحيلي: **الفقه الإسلامي وأدلته** 3827/5.

الشرط المتعلق بنفس العقد (ركن العقد):

أن يخلو العقد من شرط لا يقتضيه العقد ولا يلائمه، فلو أجر المالك داره على أن يسكنها هو شهرا، ثم يسلمها إلى المستأجر، فالإجارة فاسدة؛ لأن هذا الشرط لا يقتضيه العقد ولا يلائمه؛ إذ أن فيه منفعة زائدة لأحد العاقدين مشروطة في العقد، ولا يقابلها عوض فتكون ربا أو شبهة ربا، وهو مفسد للعقد[1].

خامسا: شروط اللزوم في عقد الإجارة.

يشترط لبقاء عقد الإجارة لازما شرطان[2]:

1. سلامة العين المؤجرة من حدوث عيب يخل بالانتفاع بها.

2. عدم حدوث عذر يجيز فسخ الإجارة.

---

[1] – الكاساني: **البدائع** 194/4 وما بعدها.

[2] – انظر: الفصل الثاني من هذه الرسالة.

المبحث الثالث

أنواع عقد الإجارة فقها وقانونا[1].

أولا: أنواع عقد الإجارة في الفقه الإسلامي.

يقسم عقد الإجارة باعتبار المعقود عليه إلى نوعين: فأما النوع الأول: فهو عقد الإجارة الوارد على منافع الأعيان المباحة، وقد قسموا هذا النوع إلى ثلاثة أقسام، أما القسم الأول: فهو إجارة العقار كإيجار الدور والأراضي، والقسم الثاني: إجارة العروض كإيجار الملابس والأواني، والقسم الثالث: إجارة الدواب –ويقابلها في عصرنا الحاضر وسائل المواصلات– أما النوع الثاني: فهو عقد الإجارة الوارد على الأعمال، وقد قسموا هذا النوع باعتبار الشخص الذي يقوم بالعمل إلى قسمين: أما القسم الأول: فهو الأجير الخاص، ويعرف بأنه الذي استؤجر على أن يعمل للمستأجر عملا مؤقتا بمدة معلومة، ومخصوصا بالمستأجر وحده، كمن استأجرته ليقوم على خدمتك ليل نهار أثناء مرضك، أما القسم الثاني: فهو الأجير المشترك، ويعرف بأنه الذي استؤجر على أن يعمل لعامة الناس عملا غير مؤقت بمدة، أو عملا مؤقتا غير مخصوص بالمستأجر كالخياط.

---

[1]– الكاساني: **البدائع** 174/4، وانظر: السمرقندي: محمد بن أحمد بن أبي أحمد، **تحفة الفقهاء**، 352/2، بيروت، دار الكتب العلمية، ط1، 1405هـ، باز اللبناني: سليم رستم، **شرح المجلة**، ص236، ط3، 1986م – 1406هـ، المرغيناني: **الهداية شرح البداية** 244/3، ابن مودود الموصلي، **الاختيار** 295/2–296، **الدر المختار** 96/6، بيروت، دار الفكر، ط2، 1386هـ، السعدي: علي بن الحسين بن محمد، **النتف في الفتاوى** 561/2، تحقيق: د. صلاح الدين الناهي، بيروت، مؤسسة الرسالة / عمان، الأردن، دار الفرقان، ط2، 1404هـ، الشربيني: **مغني المحتاج** 333/2، الثعلبي المالكي: أبو محمدعبد الوهاب بن علي بن نصر، **التلقين في الفقه المالكي** 400/2، تحقيق: محمد ثالث سعيد الغاني، مكة المكرمة، المكتبة التجارية، ط1، 1415هـ، ابن مفلح الحنبلي: **المبدع** 84/5 وما بعدها، الشربيني الخطيب: محمد، **الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع** 349/2، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات – دار الفكر، بيروت، دار الفكر، ط1415هـ، الشيرازي: أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف، **التنبيه في الفقه الشافعي** ص123، تحقيق: عماد الدين أحمد حيدر، بيروت، عالم الكتب، ط1، 1403هـ، الأنصاري: زكريا، **منهج الطلاب** ص62، بيروت، دار المعرفة، الجاوي أبو عبد المعطي: محمد بن عمر بن علي بن نووي، **نهاية الزين في إرشاد المبتدئين** ص258، بيروت، دار الفكر، ط1، النووي: أبو زكريا يحيى بن شرف، **منهاج الطالبين وعمدة المفتين في فقه الإمام الشافعي** ص76، بيروت، دار المعرفة، ابن مفلح الحنبلي: **المبدع** 84/5+87، ابن قدامة: **المغني** 253/5، الشيرازي: **المهذب** 395/1، المادتان 421 / 422 من **مجلة الأحكام العدلية**، الزحيلي: د.وهبة، **الفقه الإسلامي وأدلته** 3837/5، بيروت، لبنان، دار الفكر المعاصر، دمشق، سوريا، دار الفكر، ط4، 1997م–1418هـ.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن المنفعة في عقد الإجارة الوارد على منافع الأعيان المباحة، قد تكون متعلقة بعين معينة، كأن يقول المستأجر: استأجرت منك هذه السيارة، وقد تكون متعلقة بالذمة، كأن يستأجر المستأجر سيارة ذات أوصاف معينة، أو يطلب المؤجر من المستأجر القيام بعمل معين.

وخلاصة القول: عقد الإجارة نوعان، فأما الأول فهو إجارة الأعيان، سواء كانت تلك الأعيان من العقارات أو المنقولات، أما الثاني فهو إجارة الأشخاص، سواء كان الشخص المستأجر أجيرا خاصا أم عاما، وهذا التقسيم متفق عليه بين فقهاء المسلمين.

ثانيا: أنواع عقد الإجارة في الفقه المدني.

قسَّم فقهاء الفقه المدني عقد الإيجار إلى قسمين: أولهما عقد إيجار الأشياء، وثانيهما عقد إيجار العمل، واختلفوا بالنسبة لهذين القسمين، فمنهم من اعتبر القسمين عقدا واحدا من حيث طبيعته؛ لأنهم شبهوا عمل الإنسان بالمتاع من حيث إمكانية الانتفاع به، أي أنهم اعتبروا العمل سلعة تباع في الأسواق، ويتغير سعرها تبعا لقانون العرض والطلب، فكما يقع الإيجار على منفعة الشيء، فكذلك يقع على عمل الإنسان، وكلما كثرت الأيدي العاملة قل أجر العمل، وهذا التشبيه لم يرق في عين الفريق الآخر، لأنهم تحرجوا من أن يجري قانون العرض والطلب على ذوي الأيدي العاملة، فيضيق من أرزاقهم تبعا للمزاحمة وكثرة العدد، فنادوا أن العمل ليس بسلعة[1].

ثالثا: مقارنة بين الفقه الإسلامي والفقه المدني.

اتفق فقهاء المسلمين مع فقهاء الفقه المدني في تقسيم أنواع عقد الإيجار، فعقد إيجار الأشياء في الفقه المدني يقابل عقد الإيجار الوارد على منافع الأعيان في الفقه الإسلامي، وعقد إيجار العمل في الفقه المدني يقابل عقد الإيجار الوارد على الأعمال في الفقه الإسلامي.

---

[1] – السنهوري: **شرح القانون المدني في العقود/ عقد الإيجار** ص2.

الفصل الأول

أثر الأجل على عقد الإجارة.

تمهيد: أهمية الأجل في عقود المعاوضات.

المبحث الأول: العلم بالأجل شرط صحة في عقد الإجارة.

المبحث الثاني: جهالة الأجل مفسدة لعقد الإجارة.

الفصل الأول

أثر الأجل على عقد الإجارة.

"عقد يلتزم بمقتضاه المؤجرُ أن يمكن المستأجرَ من الانتفاع بشيء معين مدة معينة لقاء أجر معلوم"، أحد تعريفات عقد الإيجار التي أوردتها في الفصل التمهيدي، ولعلك لاحظت أن المدة عنصر جوهري فيه، فإذا ما سألتك ما حكم عقد إيجار لم تحدد فيه المدة؟ لعلك تقول: إنه عقد يفتقر إلى عنصر مهم؛ لذا أرى بطلانه، وهي إجابة لم تصل إلى مرتبة الدقة؛ لأن ليس كل إنسان يستطيع استنتاج أحكام عقد الإيجار من تعريفه، وإن كان تعريفه يوضح ما هو عقد الإجارة.

عقد الإيجار له أحكام خاصة لا يمكن للعامة من الناس أن يستفيدوها من التعريف، فمثلا: ما حكم عقد إيجار ذو أجل محدد، لكنه يفتقر إلى وقت ابتداء العقد؟ وما حكم عقد إيجار لم يحدد له أجل معين؟ وهل يجوز للعاقدين أن يعقدا عقد إيجار طويل الأجل؟ هذه الأسئلة وغيرها سنجيب عنها بعد مشيئة الله -تعالى- في هذا الفصل.

تمهيد: أهمية الأجل في عقود المعاوضات.

أولى الإسلام الوقت أهمية كبيرة، ولعلك لاحظت ذلك في أركان هذا الدين العظيم، فالصلاة كانت على المؤمنين كتابا موقوتا -أي مفروضة في أوقات معلومة معينة[1]- يجب على المسلم أن يؤديها في وقتها وإلا كان من الآثمين، وفي الحج ركن -وهو الوقوف بعرفة- لو لم يؤد في وقته بطل الحج، والصيام مفروض في شهر معين من العام، أوجب الله تعالى صيام أيامه في فترة زمنية محددة، من طلوع الفجر الصادق حتى غروب الشمس، والزكاة ركن في هذا الدين العظيم، لا يجب على المسلم المالك للنصاب أداؤها إلا بحولان الحول القمري[2].

---

[1] – الجصاص: أبو بكر أحمد بن علي الرازي الحنفي، **أحكام القرآن** 374/2، دار الفكر.

[2] – تنبيه: لا تجب الزكاة إلا بحولان الحول، وبعض الأموال مستثنى من هذا الحكم مثل الزروع والثمار حيث تجب الزكاة فيه يوم حصاده.

أضف إلى ذلك: إن الإسلام ربط تنفيذ بعض الأحكام بالأجل كالزواج، فلا يحل للمرأة –التي انفصلت عن زوجها بموت أو طلاق– الزواج إلا بعد انتهاء عدتها، والأجل –بماهو مدة الشيء ووقته الذي يحل فيه[1]– حظي بأهمية في عقود المعاوضات[2]، وسنعرض فيما يلي مظاهر هذه الأهمية[3]:

أولا: الأجل وصف مبطل لعقد الصرف موجب للحرمة[4]: اتفق الفقهاء على أن التنجيز في عقد الصرف[5] شرط في صحته، وأن التأجيل فيه موجب للحرمة، استنادا إلى قول الحق – تبارك وتعالى–: "وأحل الله البيع وحرم الربا"[6]، وقول الرسول الكريم –عليه الصلاة والسلام– : "**الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلا بمثل، يدا بيد، فمن زاد أو استزاد فقد أربى، الآخذ والمعطي فيه سواء**"[7]، ونصوص الفقهاء التي توضح هذا المعنى كثيرة، نذكر منها ما جاء في مغني المحتاج –عند تعريف الربا شرعا–: "عقد على عوض مخصوص غير معلوم التماثل في معيار الشرع حالة العقد، أو مع تأخير في البدلين أو أحدهما"[8].

---

[1] – الفيومي المقرئ: أحمد بن محمد بن علي، **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير** ص6، المكتبة العلمية.

[2] – تعرف عقود المعاوضات بأنها العقود "التي تقوم على أساس إنشاء وجائب متقابلة بين العاقدين، يأخذ فيها كل من الطرفين شيئا، ويعطي في مقابله شيئا، وذلك كالبيع والإجارة والصلح عن مال بمال"، (انظر: الزرقا: **المدخل الفقهي العام** 578/1).

[3] – تنبيه: هذه الأحكام ليست محل اتفاق بين الفقهاء، فالغاية من ذكرها بيان اهمية الأجل ببيان أثره وجودا وعدما، وعلما به وجهالة على العقود، دون إلقاء الضوء على الخلافات الفقهية.

[4] – الكاساني: **البدائع** 215/5، انظر: ابن الهمام: السيواسي الاسكندري كمال الدين محمد بن عبد الواحد، **فتح القدير** 6/7، دار الفكر، المرداوي: **الانصاف** 41/5، ابن العربي: أبو بكر محمد بن عبدالله الأندلسي المالكي، **أحكام القرآن** 320/1، الجصاص: **أحكام القرآن** 637/1–638، النفراوي المالكي: أحمد بن غنيم بن سالم بن مهنا، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني** 75/2، دار الفكر، ابن مفلح المقدسي: أبو عبد الله شمس الدين محمد، **الفروع** 162/4، عالم الكتب، المرداوي: **الإنصاف** 41/5، ابن قدامة: **المغني** 25/4، السرخسي: **المبسوط** 108/12، الزحيلي: **الفقه الإسلامي وأدلته** 3660/5، **شرح منتهى الإرادات** 71/2، جماعة من العلماء: **الموسوعة الفقهية** 39/2، 57/22.

[5] – يقصد بالصرف: بيع الأثمان بعضها ببعض، (انظر: الموصلي: **الاختيار** 276/2)

[6] – سورة البقرة آية 275.

[7] – مسلم: **صحيح مسلم**،كتاب المساقاة، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقدا، رقم الحديث: 1584، 1211/3.

[8] – الشربيني: **مغني المحتاج** 363/2، الشافعي: محمد بن أدريس، **الأم** 31/3، دار المعرفة، انظر: البابرتي: **العناية شرح الهداية** 133/7، دار الفكر.

ثانيا: الأجل وصف مغير لمسمى العقد: وتتضح لك هذه المسألة إذا علمت أن الأجل شـرط في صحة عقد السلم[1]، وأنه ليس بشرط في عقد الاستصناع، فإذا ما عقد اثنان عقد استصناع وحددا أجلا، فهل يبقى العقد عقد استصناع أم يصير سلما؟ المسألة خلافية يهمنا فيها محل البحث –وهو رأي الإمام أبي حنيفة– لإبراز أثر الأجل على العقود، جاء في البدائع ما نصه: "ومنها – أي من شرائط جواز الاستصناع– أن لا يكون فيه أجل، فإن ضرب للاستصناع أجلا صار سلما، حتى يعتبر فيه شرائط السلم"[2]؛ وعلة ذلك أنه "أتى بمعنى السلم، إذ هو عقد على مبيع في الذمة مؤجلا، والعبرة في العقود لمعانيها لا لصور الألفاظ"[3].

ثالثا: جهالة الأجل وصف مفسد لما يدخل عليه[4]: رأى كثير من الفقهاء أن العلم بالأجل أمر لا بد منه في كثير من العقود[5]، فقد جاء في حاشيتي قليوبي وعميرة: إن "الشرط الرابع للسلم أن يشترط المسلم إليه أجلا معلوما"[6]، وقال مشايخ الحنفية في عقد المزارعة: "يشترط بيان الوقت"[7]، وجاء في مغني المحتاج: "إنما يجوز شرط الخيار في مدة معلومة"[1].

---

[1] – القليوبي: شهاب الدين والشيخ عميرة، **حاشيتا قليوبي وعميرة على شرح المحلي على المنهاج** 307/2، دار إحياء الكتب العربية، انظر: المواق: العبدري أبو عبدالله محمد بن يوسف، **التاج والإكليل لمختصر خليل** 499/6، دار الكتب العلمية، الخرشي: **شرح مختصر خليل** 210/5، الشربيني: **مغني المحتاج** 8/3.

[2] – الكاساني: **البدائع** 3/5، تنبيه: السلم في الاصطلاح الشرعي هو: اسم لعقد يوجب الملك في الثمن عاجلا وفي المثمن آجلا، (انظر: الموصلي: **الاختيار** 269/2) ويقصد بالاستصناع: طلب العمل من الصانع في شيء مخصوص على وجه مخصوص، (انظر: ابن عابدين: **رد المحتار** 223/5) .

[3] – الكاساني: **البدائع** 3/5.

[4] – بين الشيخ الزرقا أن جهالة الآجال في كل ما يجري فيه أجل ملزم جهالة مفسدة للعقد، وذلك كجهالة المدة المتعاقد عليها في عقد الإجارة، وجهالة موعد استحقاق الثمن المؤجل في عقد البيع، أو موعد استحقاق البدل المؤجل في عقد الصلح، وهذا بخلاف الأجل غير الملزم فلا تضر جهالته، كمدة استمرار عقد الشركة، (الزرقا: **المدخل الفقهي العام** 691/2)

[5] – عليش: أبو عبد الله محمد بن أحمد، **منح الجليل شرح مختصر خليل** 119/5، دار الفكر، انظر: ابن قدامة: **المغني** 21/4، ابن عابدين: **رد المحتار** 275/6، قليوبي: **حاشيتا قليوبي وعميرة** 240/2، ابن مودود الموصلي: **الاختيار** 243/2، الكاساني: **البدائع** 174/5، 180/6، داماد أفندي: عبد الرحمن بن الشيخ محمد بن سليمان، **مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر** 24/2، 499/2، دارإحياء التراث العربي، ابن مفلح المقدسي: **الفروع** 181/4، السرخسي: **المبسوط** 125/12، الزيلعي: **تبيين الحقائق** 115/4، فرموزا: **درر الحكام** 52/2، ابن الهمام: **فتح القدير** 87/7، جماعة من= =العلماء: **الموسوعة الفقهية** 214/25، 82/20، الدسوقي: **حاشية الدسوقي** 95/3، جماعة من العلماء: **الموسوعة الفقهية** 20/25، 87/214، الزحيلي: **الفقه الإسلامي وأدلته** 4690/6.

[6] – البهوتي: **كشاف القناع** 299/3.

[7] – ابن نجيم: زين الدين بن ابراهيم بن محمد، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق** 181/8، دار الكتاب الإسلامي.

والذي نخلص إليه: إن الأجل في العقود وسائر أحكام الإسلام له أهميته، وسنبحث فيما يلــي أهمية الأجل في عقد الإجارة.

[1] – الشربيني: **مغني المحتاج** 421/2.

المبحث الأول

العلم بالأجل شرط صحة في عقد الإجارة.

المطلب الأول: كيفية العلم بالمعقود عليه.

أولا: بيان المدة أوالعمل طريقان للعلم بالمعقود عليه: يشترط في المنفعة أن تكون معلومة علما يمنع المنازعة ويرفع الخلاف، فإن كانت مجهولة جهالة مفضية إلى المنازعة لا يصح العقد؛ لأن هذه الجهالة تمنع من التسليم والتسلم، فلا يحصل المقصود من العقد[1]، ولأنها بيع منافع، والبيع لا يصح إلا في معلوم القدر، فكذلك الإجارة لا تصح إلا بالعلم بالمنفعة[2]، ويعلم المعقود عليه ببيان محل المنفعة، وبيان المدة، وبيان العمل في استئجار الصناع والعمال[3].

أما بيان محل المنفعة فيحصل بمعرفة العين المستأجرة، وذلك إما بالوصف أو الإشارة[4]، كأن تستأجر سيارة معينة بقولك: أجرني هذه السيارة، أو يستأجر سيارة موصوفة في الذمة، ولو قال أجرتك إحدى هاتين السيارتين، لم يصح العقد؛ لجهالة المعقود عليه جهالة فاحشة.

وبيان العمل في استئجار الصناع والعمال أمر مطلوب كذلك؛ منعا من الجهالة؛ لأن جهالة العمل في الاستئجار على الأعمال جهالة مفضية إلى المنازعة فيفسد العقد، فلو استأجر عاملا، ولم يسم له العمل من الخياطة مثلا، لم يجز العقد[5].

أما بيان المدة فيحصل ببيان الفترة الزمنية التي يقع فيها الانتفاع، وبيان المدة شرط صحة في عقد الإجارة، فقد جاء في الفواكه الدواني ما نصه: "والمعنى أن الإجارة لا تصح إلا بشروط

---

(1) – ابن نجيم: **البحر الرائق** 299/7، وانظر: الكاساني: **البدائع** 179/4– 180، الحصفكي: **الدر المختار** 5/6، ابن قدامة: **المغني** 251/5، ابن مودود الموصلي: **الاختيار** 292/2، المرغيناني: **الهداية شرح البداية** 231/3.

(2) – ابن مودود الموصلي: **الاختيار** 291/2، الشيرازي: **المهذب** 395/1، السمرقندي: محمد بن أحمد بن أبي أحمد، **تحفة الفقهاء** 347/2، بيروت، دار الكتب العلمية، ط1، 1405هـ، ابن تيمية الحراني: عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم، **المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل** 356/1، الرياض، مكتبة المعارف، ط2، 1404هـ.

(3) – الزحيلي: **الفقه لإسلامي وأدلته** 3809/5.

(4) – الزيلعي: **تبيين الحقائق** 106/5، وانظر: المرغيناني: **الهداية شرح البداية** 232/3، ابن عابدين: **رد المحتار** 10/6، جمعية مجلة الأحكام العدلية: **مجلة الأحكام العدلية** ص87، تحقيق: نجيب هواويني، كارخانه تجارت كتب.

(5) – الزحيلي: **الفقه الإسلامي وأدلته** 3811/5.

ثلاثة: أحدها أن يكون أجلها معلوما"[1]، وقال صاحب لسان الحكام الحنفي: "إعلام المنفعة بطرق ثلاثة: إما بيان المدة كاستئجار الدار للسكنى والأرض للزراعة فيصح العقد على مدة معلومة"[2]، وقال صاحب المهذب: "ولا تصح الإجارة إلا على منفعة معلومة القدر.....، ويعلم مقدار المنفعة بتقدير العمل، أو بتقدير المدة"[3].

يظهر مما سبق أن بيان المدة شرط صحة في عقد الإجارة، ولكن هل هو شرط على الإطلاق في صحة العقد، أم أنه يشترط في حالات دون حالات؟

اتفق فقهاء المسلمين على أن المنفعة إن كانت معلومة القدر في نفسها، كخياطة ثوب وركوب إلى مكان، لم يجب التقدير بالمدة، ويكتفى بتعيين محل العمل؛ لأن المنفعة معلومة في نفسها فلا تقدر بغيرها، فقد جاء في الهداية أن "المنافع تصير معلومة بنفسها، كمن استأجر شخصا على صبغ ثوبه أو خياطته؛ لأنه إذا بين الثوب ولون الصبغ وقدره، صارت المنفعة معلومة فيصح العقد"[4]، وإن كانت المنفعة مجهولة المقدار في نفسها، كالسكنى والرضاع وسقي الأرض والتطيين والتجصيص فيجب التقدير بالمدة؛ لأن السكنى وما يشبع به الصبي من اللبن وما تروى به الأرض من السقي يختلف ولا ينضبط، ومقدار التطيين والتجصيص لا ينضبط؛ لاختلافهما في الرقة والثخونة[5].

وتجدر الإشارة إلى أن الفقهاء قد اشترطوا في الأجير الخاص بيان المدة، أما الأجير المشترك فثمة حالات يشترط فيها البيان دون أخرى، وذلك على ما يقتضيه شرط الصحة من ضرورة بيان المنفعة قطعا للمنازعة، فبيان المدة في استئجار الراعي المشترك مشروط؛ لأن

---

[1] – النفراوي: **الفواكه الدواني** 110/2.

[2] – ابن أبي اليمن: ابراهيم بن محمد الحنفي: **لسان الحكام** 362/1، القاهرة، البابي الحلبي، ط2، 1973م – 1393هـ، تنبيه: ذكرت في المتن الطريق الأول وهو بيان المدة، أما الطريق الثاني فهو بيان العمل، والطريق الثالث هو بيان محل المنفعة، (انظر: **ذات المصنف** 364/1) .

[3] – الشيرازي: **المهذب** 395/1-396.

[4] – المرغيناني: **الهداية شرح البداية** 232/3.

[5] – الشيرازي: **المهذب** 396/1، وانظر: الشربيني: محمد الخطيب، **الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع** 348/2، بيروت، دار الفكر، ط2، 1415هـ، البهوتي: **كشاف القناع** 5/4،7، الثعلبي: **التلقين** 398/2.

قدر المعقود عليه لا يصير معلوما بدونه[1]، وبيانها في استئجار القصار المشترك والخياط المشترك غير مشروط؛ لأن المعقود عليه يصير معلوما دونه، فلو دفع إليه أثوابا معلومة ليقصرها أو يخيطها، لم يجب بيان المدة[2].

ونخلص مما سبق إلى أمور:

1. العلم بالمنفعة أمر لا بد منه، لتنتفي الجهالة، فلا تكون سببا في المنازعة بين الطرفين.
2. بيان المدة إحدى طرق العلم بالمنفعة، فإن كان المعقود عليه لا يعرف إلا بها لزم ذكرها، وإلا فلا.
3. ثمة ضابط يمكن الاعتماد عليه، لنتبين هل من ضرورة لبيان المدة أم لا؟ وهو أنه ينظر إلى محل المنفعة –أي العين– فإن كان مما له عمل، فيجوز تقديره بالزمان والعمل على وجه التخيير، وإن كان مما ليس له عمل، فيجب التقدير بالزمان، فيجوز في استئجار السيارة تقدير الزمن ولا يجب؛ لأن السيارة مما له عمل كإيصال الآخرين ونقل الأمتعة، أما استئجار البيت فيجب فيه تقدير الزمن؛ لأن البيت مما ليس له عمل.

ثانيا: ما حكم الجمع بين المدة والعمل؟ وصورة المسألة: أن يعقد المستأجر مع آخر عقدا على عمل إلى أجل مسمى، كأن يقول له: استأجرتك لتخيط هذا الثوب اليوم، أو لتقصره غدا، أو يستأجر سيارة إلى مكان معلوم أياما مسماة[3]، وحكم هذه الصورة على ثلاثة أقوال:

---

(1) – الزيلعي: **تبيين الحقائق** 106/5، وانظر: الكاساني: **البدائع** 184/4، السمرقندي: **تحفة الفقهاء** 361/2، المرغيناني: **الهداية شرح البداية** 232/3، ابن نجيم: **البحر الرائق** 300/7.

(2) – الكاساني: **البدائع** 184/4.

(3) – الكاساني: **البدائع** 185/4، وانظر: الشربيني: **الإقناع** 349/2، ابن مفلح الحنبلي: **المبدع** 90/5، السعدي: **النتف في الفتاوى** 559/2، العبدري: **التاج والإكليل** 410/5.

القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء –الإمام أبو حنيفة والشافعية والمالكية والحنابلة– إلى أن مثل هذا الجمع لا يجوز، وهو عقد فاسد على ما يراه الإمام أبو حنيفة، وباطل عند غيره، واستدلوا بما يلي[1]:

1– جهالة المعقود عليه: فقد ذكر العاقدان أمرين، أحدهما المدة وثانيهما العمل، وكل منهما جاز أن يكون معقودا عليه، وهذه جهالة في المعقود عليه تفضي إلى النزاع فأفسدته[2]؛ لأن المستأجر يرى أن مصلحته باعتبار العمل معقودا عليه، حيث لا يجب الأجر عليه إلا بتسليم العمل، ويرى الأجير أن مصلحته باعتبار المدة معقودا عليه، حيث يستحق الأجر بتسليم نفسه وإن لم يعمل، فإن مضت المدة ولم يفرغ من العمل، جاز للأجير طلب الأجرة، وجاز للمستأجر منعها، فيفضي ذلك إلى النزاع[3].

2– وقوع الغرر: فالأجير قد يخلو من العمل قبل انقضاء المدة المتفق عليها، فإن استعمل في بقيتها، فقد زاد على ما وقع العقد عليه[4]، وان لم يعمل، كان تاركا للعمل في بعضه، فهذا الغرر ينبغي التحرز منه وإلا فسد العقد[5].

القول الثاني: رأى الصاحبان صحة هذا العقد؛ لأن المعقود عليه معلوم وهو العمل، أما المدة فلم تذكر على سبيل كونها معقودا عليها، بل على سبيل الاستعجال، فكأنه قال له: اعمل كذا وكذا في أسرع الأوقات[6].

---

(1) – المرغيناني: **الهداية شرح البداية** 242/3، وانظر: الكاساني: **البدائع** 185/4، ابن تيمية: **المحرر في الفقه** 356/1، الدردير: أبو البركات سيدي أحمد، **الشرح الكبير** 35/4، تحقيق: محمد عليش، بيروت، دار الفكر، الشيرازي: **المهذب** 396/1.

(2) – الكاساني: **البدائع** 185/4، وانظر: البابرتي: **العناية شرح الهداية** 111/9، المرغيناني: **الهداية شرح البداية** 242/3.

(3) – الكاساني: **البدائع** 185/4، وانظر: البابرتي: **العناية شرح الهداية** 111/9.

(4) – ماذا لو استأجر أجيرا لبناء بيت له خلال ستة أشهر، فأتم الأجير بناءه في خمسة أشهر، فعندئذ قد يطالب المستأجرُ الأجيرَ بعمل آخر، بنفس الأجرة المتفق عليها، بحجة أن مدة العقد لم تنته بعد، وهذا ما لا يرضاه الأجير غالبا فيتنازعان.

(5) – ابن مفلح الحنبلي: **المبدع** 90/5، وانظر: ابن قدامة: **المغني** 253/5، الشيرازي: **المهذب** 396/1.

(6) – الكاساني: **البدائع** 185/4، وانظر: السعدي: **النتف في الفتاوى** 559/2، المرغيناني: **الهداية شرح البداية** 242/3، ابن قدامة: **المغني** 253/5.

القول الثالث: ذهب بعض المالكية إلى أن العقد يعد صحيحا إذا أمكن الفراغ من العمل في الأجل المضروب، كمن استأجره ليخيط له ثوبا صغيرا في يومين[1].

بعد النظر في هذه الأقوال أقول: إن الجمهور قد استدلوا بسببين من أسباب الفساد المعتبرة في الإسلام، وهما الجهالة والغرر، وهذا لا غبار عليه، أما الصاحبان فلم يستندا إلى أي دليل على قولهما، بل أولا كلام العاقد ونقلاه من الحقيقة إلى المجاز دون قرائن، فحقيقة قول العاقد: استأجرتك لتخيط لي هذا الثوب اليوم، أنه طلب منه عملا على أن ينجز في ذات اليوم، فما هي القرينة التي استند إليها الصاحبان، لتصرف لفظة اليوم إلى لفظة الغاية منها استعجال العمل؟! أما رأي بعض المالكية فيمكن القول به؛ لأن الغرر المتخوف منه "غرر يسير يمكن أن يتجاوز عنه العاقدان"[2].

الرأي المختار: إن صورة كثير من عقود الإجارة الواقعة اليوم هي الجمع بين المدة والعمل، حيث يكون العمل فيها هو الأصل، وتكون المدة من باب الاستعجال؛ حتى يحفظ المستأجر حقه إذا تأخر الأجير في تسليم العمل، وعلى هذا أختار رأي الصاحبين، ولكن على أن ينص صراحة على هذه الصورة، أو يجري العرف بذلك، وبهذا تنتفي أسباب الفساد -الجهالة والغرر- التي عول عليها الجمهور.

المطلب الثاني: الحد الأعلى للأجل في عقد الإجارة فقها وقانونا[3].

ويقصد بالحد الأعلى للأجل: أقصى مدة في عقد الإجارة، لا يجوز للعاقدين الاتفاق على ما هو أعلى منها، أو بعبارة أخرى هل يحق للعاقدين أن يعقدا عقد إجارة مهما طالت المدة؟ لبيان ذلك: سنعرض رأي المذاهب الفقهية الإسلامية، ثم نوضح ما جاء في مشروع القانون المدني الفلسطيني، والقانون المدني الأردني، وما بين الفقهين من توافق.

---

(1) – العبدري: **التاج والإكليل** 410/5، وانظر: الدردير: **الشرح الكبير** 35/4، الشربيني: **الإقناع** 349/2، الشربيني: **مغني المحتاج** 340/2.

(2) – العبدري: **التاج والإكليل** 410/5، وانظر: الدردير: **الشرح الكبير** 35/4.

(3) – تنبيه: لم أجد في كتب الفقه الإسلامي حدا أدنى للمدة في عقد الإجارة.

الفرع الأول: آراء المذاهب الفقهية الإسلامية.

أولا: مذهب الحنفية[1]: رأى الحنفية أن العبرة في المدة أن تكون معلومة، لا فرق بين طويلها وقصيرها؛ لأن الإجارة جوزت للحاجة، والحاجة قد تبلغ إلى حد يدفع العاقدين أو أحدهما إلى إنشاء عقد طويل الأجل[2]، ويجاب عنه: إن القول بصحة العقد ذي الأجل الطويل قد يسبب منازعات بين الأطراف، وذلك بالنظر إلى تغير الأسعار والأجور، وذهب بعض الحنفية إلى تقييد الاطلاق في الحد الأعلى، بأن لا يجوز للعاقدين أن يتفقا على أجل لا يعيش إليه في العادة أحد العاقدين، أو أحد أقرانهما؛ وذلك حتى لا يأخذ عقد الإجارة حكم التأبيد المبطل له[3]، ويجاب عنه: إنه تعليل مرجوح، فما الإشكال في ذلك؟ فإن العبرة بصيغة العقد، ألا ترى أن الفقهاء لم يجعلوا عقد النكاح إلى مائة سنة بمنزلة التأبيد[4]، فإن قيل: إن أحد العاقدين قد يموت قبل انقضاء الأجل، والموت سبب من أسباب الانفساخ، لذلك رأينا -أي بعض الحنفية- أن يكون الحد الأعلى الأجل ما يعيش إليه الإنسان عادة، فيجاب عن ذلك: لا عبرة بموت العاقدين أو أحدهما قبل انتهاء المدة؛ لأن عقد الإجارة من العقود اللازمة، وحق المستأجر ينتقل إلى ورثته من بعده[5]، ويُشار هنا: إن في هذا التعليل شيء من الصحة، ولكن إذا كان الموت متعلقا بذات العين أو ذات الأجير، فحينئذ يقال: إن للموت أثر على العقد بالفسخ؛ لعدم امكانية استيفاء المنفعة[6].

---

[1] – الكاساني: **البدائع** 181/4، وانظر: الزيلعي: **تبيين الحقائق** 106/5، ابن أبي اليمن: **لسان الحكام** 362/1، المرغيناني: **الهداية شرح البداية** 231/3، السرخسي: **المبسوط** 132/15، ط دار المعرفة، البابرتي: **العناية شرح الهداية** 64/9–65، الحدادي العبادي: أبو بكر محمد بن علي، **الجوهرة النيرة** 360/1، ط المطبعة الخيرية، الحصكفي: **الدر المختار** 6/6.

[2] – البابرتي: **العناية** 64/9.

[3] – البابرتي: **العناية** 64/9، الزيلعي: **تبيين الحقائق** 106/5، أبو البركات النسفي: عبد الله بن أحمد بن محمود حافظ الدين، **كنز الدقائق المطبوع مع تبيين الحقائق** 106/5.

[4] – البابرتي: **العناية** 65/9.

[5] – النووي: **منهاج الطالبين المطبوع مع نهاية المحتاج** 317/5.

[6] – النووي: **منهاج الطالبين المطبوع مع نهاية المحتاج** 317/5.

ثانيا: مذهب الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة: رأوا أن العبرة في تحديد الحد الأعلى للأجل في عقد الإجارة هو: أن يغلب على الظن بقاء العين بصفاتها المقصودة في تلك المـــدة[1]؛ حتى يتمكن المستأجر من استيفاء المعقود عليه، وهم بذلك يقولون بجواز العقد طويـــل الأجـــل، ومما استدلوا به ما يلي:

1. قول الله عزوجل حكاية عن شعيب عليه السلام: "على أن تأجرني ثماني حجج فإن أتممت عشرا فمن عندك"[2]، ودلالة الآية على جواز العقد لأكثر من سنة بين واضح، ولكن عند من يقول أن شرع من قبلنا شرع لنا ما لم يرد ناسخ[3].

2. لأن ما جاز العقد عليه سنة، جاز العقد عليه أكثر من سنة[4].

3. لأن تحديد حد أعلى للأجل، وتقديره بعشرين أوثلاثين سنة، "تحكم لا دليل عليه، ولـــيس ذلك أولى من التقدير بزيادة عليه، أو نقصان منه"[5].

ومما تجدر الإشارة إليه: إن المالكية قد انفردوا بهذه الأحكام[6].

1. إذا غلب على الظن أن العين إذا أجرت إلى حد لا تتغير فيه غالبا، فيجوز العقد والنقـــد، فلو استأجر بيتا ثلاثين سنة جاز، لأنها مأمونة.

2. إذا غلب على الظن أن العين لا تبقى إلى المدة المضروبة، فلا يجوز العقد.

---

(1) – الشربيني: **الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع** 350/2، وانظر: الشربيني: **مغني المحتـــاج** 349/2، الرملـــي: **نهايـــة المحتاج** 305/5، النووي: **منهاج الطالبين** 77/1، البجيرمي: سليمان بن عمر بن محمد، **حاشية البجيرمي علـــى شـــرح منهج الطلاب** 180/3، ديار بكر تركيا، المكتبة الإسلامية، الشرواني: عبدالحميد، **حواشي الشرواني** 171/6، بيروت، دار الفكر، ابن زكريا الأنصاري: **أسنى المطالب** 414/2، ابن قدامة: **المغني** 253/5، ابن مفلح الحنبلي: **المبـــدع** 84/5–85، وانظر: ابن مفلح المقدسي: **الفروع** 328/4، ابن تيمية: **المحرر** 357/1، ابن يوسف الحنبلي: مرعي، **دليل الطالب علـــى مذهب الإمام المبجل أحمد بن حنبل** ص142، بيروت، المكتب الإسلامي، ط2، 1389هـــ، الرحيباني: مصطفى بن ســـعد بن عبدة، **مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى** 622/3، ط المكتب الإسلامي، المواق: **التاج والإكليل** 408/5.

(2) – سورة القصص آية 27.

(3) – ابن قدامة: **المغني** 253/5.

(4) – ابن قدامة: **المغني** 253/5.

(5) – ابن قدامة: **المغني** 253/5.

(6) – المواق: **التاج والإكليل** 408/5.

3. إن لم يؤمن تغير العين؛ لطول المدة، أو ضعف في البناء، فيجوز العقد دون النقد، فلو عقد عقدا إلى أجل طويل يمكن أن تتغير فيه معالم العين، أو يضعف بناؤها، فعقد الإجارة جائز، لكن لا يجوز أن يدفع الأجرة مقدما.

ثالثا: مذهب بعض الشافعية وبعض الحنابلة: رأى هذا الفريق ضرورة تحديد حد أعلى للمدة، واختلفوا على قولين:

أولهما: لا يجوز أن تكون المدة أكثر من سنة؛ "لأنه عقد على غرر أجيز للحاجة، ولا تدعو الحاجة إلى أكثر من سنة؛ لأن منافع الأعيان تتكامل في سنة"[1]، وهذا تعليل مرجوح؛ لأن المرجع في ذلك طبيعة المحل، فمنافع وسائل المواصلات إن سلمنا أنها تتكامل في سنة، فهل تتكامل منافع محل تجاري في سنة؟!.

وثانيهما: لا يجوز أن تكون المدة أكثر من ثلاثين سنة؛ لأن الغالب في الأعيان أنها لا تبقى أكثر من ذلك[2]، ولأن "العادة أن الإنسان قل ما يسكن بالإجارة أكثر من ثلاثين سنة، فإنه يتخذ المسكن ملكا، إذا كان قصده الزيادة على ذلك"[3]، ولأن الغالب خلال هذه المدة تغير الأسعار والأجور[4].

والذي نخلص إليه مما سبق: ذهب الحنفية إلى أن عقد الإجارة طويل الأجل عقد صحيح ما كان الأجل معلوما، وذهب المالكية والشافعية والحنابلة وبعض الحنفية إلى أن ثمة علاقة بين بين الحد الأعلى للأجل في عقد الإجارة من جهة، وبقاء الأمر المستأجر –سواء كان عينا أم شخصا– وإمكانية الاستيفاء منه من جهة أخرى، فإن كان الأجل إلى حد تبقى فيه العين والأجير جاز، وما لا فلا، أي أن الجمهور –عدا بعض الحنفية– يقولون بجواز الأجل الطويل، ألا ترى

---

(1) – الشيرازي: **المهذب** 391/1، وانظر: السرخسي: **المبسوط** 132/15 ط دار المعرفة، الشربيني: **الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع** 350/2، الشيرازي: **التنبيه** 123/1، ابن قدامة: **المغني** 253/5، ابن مفلح الحنبلي: **المبدع** 85/5، وانظر: ابن مفلح المقدسي: **الفروع** 328/4.

(2) – الشيرازي: **المهذب** 391/1.

(3) – انظر التعليل من كتب الحنفية حيث لم أجده في كتب الشافعية، السرخسي: **المبسوط** 132/15 ط دار المعرفة.

(4) – ابن مفلح الحنبلي: **المبدع** 85/5، وانظر: ابن مفلح المقدسي: **الفروع** 328/4.

أنهم ربطوا الجواز ببقاء العين، وبقاؤها قد يستمر عشرات السنوات بل مئات، وذهب بعض الشافعية وبعض الحنابلة إلى ضرورة تحديد حد أعلى للأجل في عقد الإجارة، وهؤلاء اختلفوا على قولين: فمنهم من قال: إن العقد لا يجوز أكثر من ثلاثين سنة، ومنهم من قال: لا يجوز أكثر من سنة.

والذي أختاره في هذه المسألة:

1. إن القول بتحديد حد أعلى للأجل -لا يجوز الإتفاق على ما هو أعلى منه- قول يتفق مع طبيعة عقد الإجارة، من حيث كونه عقدا مؤقتا، ولكنه رأي مرجوح؛ لأنه تحكم من غير دليل.

2. عقد الإجارة من العقود التي يحكمها رضا الطرفين، فإن وقع الإتفاق على أجل معين برضى منهما، جاز وإلا فلا، ولكن يفضل ألا يكون الأجل طويلا؛ نظرا لتغير الأسعار والأجور، إذ أن طبيعة التغير لقيمة النقد -في حال الاستقرار- وإن حدثت بشكل وئيد، ينبغي مراعاتها؛ ضمانا لحق المالكين للأماكن المؤجرة[1].

الفرع الثاني: بيان ما جاء في القانون المدني.

نص مشروع القانون المدني الفلسطيني في المادة (611) على أنه "لا يجوز أن تزيد مدة الإيجار عن ثلاثين عاما." ونص في المادة (611/الفقرة1) على أنه "إذا عقد الإيجار لمدة حياة المؤجر أو المستأجر، يعد العقد مستمرا لتلك المدة، ولو زادت عن ثلاثين عاما."ونص في المادة (611/الفقرة2) على أنه "إذا تضمن عقد الإيجار شرطا يقضي بأن يبقى ما بقي المستأجر يدفع الأجرة، عد أنه قد عقد لمدة حياة المستأجر.".

---

(1) – كبارة: د.عبد الفتاح، **الفقه المقارن** ص241، بيروت، لبنان، دار النفائس، ط1، 1418هـ - 1997م، توضيح: لو حصل ارتفاع في المستوى العام للأسعار، فمعنى ذلك أن طبقة المؤجرين قد ضربت بشدة، طالما أن ما يحصلون عليه من أجور أصبحت لا تشتري إلا أقل من السلع والخدمات المشتراة سابقا، وهذا الذي حصل بالفعل، فإنك ترى بيوتا بيد المستأجرين منذ أكثر من ثلاثين عاما، لا يدفعون إلا شيئا زهيدا للمالكين قد لا يكفيهم قوت يومهم، (انظر: بكري: د.كامل، **مبادىء الاقتصاد** ص299، الدار الجامعية، ط1986م، مانسفيلد: أدوين و ناريمان بيهرافيش: **علم الاقتصاد** ص5، الأردن، مركز الكتب الأردني، ط1988.

ونص القانون المدني الأردني في المادة (671) على أنه:

1. "يجب أن تكون مدة الإجارة معلومة، ولا يجوز أن تتجاوز ثلاثين عاما، فإذا عقدت لمدة أطول، ردت إلى ثلاثين عاما.".
2. "وإذا عقد العقد لمدة حياة المؤجر أو المستأجر، يعتبر العقد مستمرا لتلك المدة، ولو زادت على ثلاثين عاما.".
3. "وإذا تضمن العقد شرطا يقضي بأن يبقى ما بقي المستأجر يدفع الأجرة، فيعتبر أنه قد عقد لمدة حياة المستأجر.".

يتضح لك من هذين النصين أمور: أولها: توافق مشروع القانون المدني الفلسطيني مع القانون المدني الأردني إلا في أمر واحد نبينه في هذه الفقرة، وثانيها: إن الأصل في عقد الإيجار ألا يكون مؤبدا، أي أن يكون محددا بحد أعلى لا يجوز مخالفته، فلو عقد عقد إيجار لمدة ثلاثين سنة فجائز باتفاق الفقهين –الأردني والفلسطيني– ولو وقع عقد إيجار لمدة تزيد عن ثلاثين سنة، أنقص القاضي المدة إلى ثلاثين سنة، وعلى هذا القانون المدني الأردني دون المشروع الفلسطيني[1]، وثالثها: إن القانون المدني نص على حالتين يجوز فيهما أن تكون مدة الإيجار أكثر من ثلاثين سنة، أولهما: إذا عقد الإيجار لمدة حياة المؤجر أو المستأجر، وثانيهما: إذا تضمن عقد الإيجار شرطا يقضي بأن يبقى عقد الإيجار قائما ما دام المستأجر دافعا الأجرة.

الفرع الثالث: مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني.

وضحنا فيما سبق نظرة الفقه الإسلامي والقانون المدني للحد الأعلى لعقد الإيجار، فما مدى التوافق بينهما؟ نبين هذا الأمر من خلال النقاط الآتية:

الأولى: اتفق فقهاء القانون المدني وبعض علماء الفقه الإسلامي –بعض الشافعية وبعض الحنابلة– على أن عقد الإيجار ينبغي أن يكون محددا بحد أعلى لا يجوز مخالفته، بل إن ما نص

---

(1) – يستطيع المستأجر أن يطالب بإبطال عقد الإيجار، إذا تبين للقاضي أن المستأجر ما كان ليبرم العقد إلا لأن مدته أكثر من ثلاثين سنة. انظر: ديوان الفتوى والتشريع: **المذكرات الإيضاحية لمشروع القانون المدني الفلسطيني** ص656.

عليه مشروع القانون المدني، قد جاء موافقا تماما لما رأوه، حيث قالوا: لا يجوز أن يعقد عقد الإيجار إلى أكثر من ثلاثين سنة.

الثانية: قال بعض الحنفية: لا يجوز أن يكون عقد الإيجار إلى أجل لا يعيش إليه أحد العاقدين، أو أقرانهما عادة، ويفهم من هذا أن عقد الإيجار لو عقد إلى مدة حياة أحد العاقدين فهذا جائز، فكان رأي هؤلاء موافقا لما جاء به القانون المدني.

الثالثة: نص مشروع القانون المدني الفلسطيني والقانون المدني الأردني على أن عقد الإيجار إذا تضمن شرطا يقضي بأن يبقى ما بقي المستأجر يدفع الأجرة فهو عقد جائز، أي أن المستأجر لو بقي يدفع الأجرة ما كان حيا، فكأنه قد عقد العقد لمدة حياته، وهذا موافق لما قال به بعض فقهاء الفقه الإسلامي، كما وضحناه آنفا في الفقرة السابقة.

وخلاصة القول في هذا المطلب: إن فقهاء القانون المدني قد اتفقوا مع بعض فقهاء الفقه الإسلامي على أن عقد الإيجار يجب أن يكون محددا بمدة -وهي ثلاثون سنة- لا يجوز الإتفاق على أكثر منها إلا في الحالتين المذكورتين آنفا.

المبحث الثاني

جهالة الأجل مفسدة لعقد الإجارة.

المطلب الأول: نظرية الفساد في الفقه الحنفي[1].

أولا: ما المقصود بالجهالة؟.

يراد بالجهالة المفسدة للعقود في الاجتهاد الحنفي[2]: الجهالة الفاحشة، وهي: التي تفضي إلى نزاع مشكل[3] يتعذر حسمه؛ لتساوي حجة الطرفين فيه استنادا إلى تلك الجهالة[4]، وهذا بخلاف الجهالة التي لا تؤدي إلى نزاع مشكل، فلا تضر العقد[5].

ووصف الجهالة بالفاحشة ثابت في تصريح العلماء في مصنفاتهم، فقد أثبت صاحب البدائع في مصنفه –بعد بيانه ضرورة ضبط قدر المسلم فيه وصفته– ما نصه: "لأنه إذا لم يمكن ضبط قدره وصفته بالوصف، يبقى مجهول القدر أو الوصف جهالة فاحشة مفضية إلى المنازعة، وإنها مفسدة للعقد"[6]، وأثبت صاحب رد المحتار في مصنفه: إن من شروط صحة البيع معرفة قدر المبيع والثمن، وعلق على ذلك: "فخرج ما لو كان قدر المبيع مجهولا أي جهالة فاحشة"[7].

---

(1) – يعتبر كتاب العلامة الشيخ الزرقا –رحمه الله تعالى– **المدخل الفقهي العام** مرجعا أساسيا في هذا المطلب 687/2 وما بعدها.

(2) – قيدنا الكلام في المذهب الحنفي؛ لأن نظرية فساد العقود حنفية المنشأ، (انظر: الزرقا: **المدخل الفقهي** العام 674/2 وما بعدها).

(3) – الكاساني: **البدائع** 207/4.

(4) – ومثاله: لو باع إنسان شاة غير معينة من قطيع غنم، فالبائع قد يريد إعطاء الرديئة بحجة عدم التعيين، والمشتري قد يريد الجيدة لذات الحجة، (انظر: الزرقا: **المدخل الفقهي العام** 689/2).

(5) – ومثاله: لو باعه جميع ما في الصندوق، فإنه يصح؛ لأن الجهالة يسيرة؛ لأنه معين بالذات بحد حاصر له متفق عليه وهو الصندوق، (انظر: ابن عابدين: **رد المحتار** 529/4، ط دار الكتب العلمية، الزرقا: **المدخل الفقهي العام** 690/2).

(6) – الكاساني: **البدائع** 208/5، ط دار الكتب العلمية.

(7) – ابن عابدين: **رد المحتار** 529/4، ط دار الكتب العلمية.

ثانيا: ما المقصود بفساد العقود؟.

تعتبر نظرية الفساد حنفية المنشأ، وقد عرف الحنفية العقد الفاسد بقولهم: إنه العقد المشروع بأصله لا بوصفه[1]، ويرى فضيلة العلامة الشيخ الزرقا[2] –رحمه الله تعالى– أن هذا التعريف لا يعطي صورة واضحة عن حقيقة معنى الفساد؛ لأنه يكشف عن سببه فقط، فوضع تعريفا آخر هو: "اختلال في العقد المخالف لنظامه الشرعي في ناحية فرعية متممة يجعله مستحقا للفسخ"[3].

أما دلالة ألفاظ التعريف فهي كما يأتي[4]:

---

[1] – البخاري: علاء الدين عبد العزيز بن أحمد، **كشف الأسرار شرح أصول البزدوي** 399/1، بيروت، لبنان، دار الكتب العلمية، ط1، 1418هـ – 1997م، وانظر: **ذات المصنف** 259/1، ط دار الكتاب الإسلامي، أبن أمير الحاج، **التقرير والتحبير في شرح التحرير** 339/1، دار الكتب العلمية، الحصفكي: **الدر المختار المطبوع مع رد المحتار** لابن عابدين 45/6، الزحيلي: أ.د وهبة الزحيلي، **أصول الفقه الإسلامي** 106/1، دمشق، سوريا، ط1417هـ– 1996م إعادة للطبعة الأولى عام 1986م، الزرقا: **المدخل الفقهي العام** 687/2.

[2] – ولد الشيخ مصطفى الزرقا بمدينة حلب في سورية عام 1322هـ الموافق 1904م في بيت علم وصلاح، فوالده هو الفقيه الشيخ أحمد الزرقا مؤلّف (شرح القواعد الفقهية)، وجدّه العلاّمة الكبير الشيخ محمد الزرقا، وكلاهما من كبار علماء مذهب الأحناف، في حلب الشهباء، درس دراسته المدنية في كلّيتي الحقوق والآداب بجامعة دمشق وتخرج فيها سنة 1933م، أما دراسته الشرعية فكانت على يد العلماء، لذا لم يحصل على شهادات رسمية في دراسته الشرعية حتّى التحق بجامعة فؤاد الأول (القاهرة حالياً) ونال منها دبلوم الشرعية الإسلامية عام 1947م، ومنذ شبابه تولّى الشيخ مصطفى التدريس مكان والده في الجامع الأموي بحلب، وفي جامع الخير، وفي المدرسة الشعبانية، والمدرسة الخسروية، واشتغل في المحاماة لمدة عشر سنين في حلب، ثم انتقل إلى دمشق للتدريس في جامعتها، في كلية الحقوق منذ سنة 1944م حتّى أحيل إلى التقاعد سنة 1966م، كما كان يدرّس في كلية الآداب وفي كلية الشريعة، وأثناء عمله في جامعة دمشق، تولّى رئاسة لجنة موسوعة الفقه الإسلامي في كلية الشريعة، ثم اختارته وزارة الأوقاف في الكويت خبيراً للموسوعة الفقهية فيها سنة 1966م، ثم عاد إلى التدريس في كلية الشريعة بالجامعة الأردنية سنة 1976م، وكان عضواً في لجنة الخبراء لوضع مشروع قانون مدني موحّد مستمدّ من الفقه الإسلامي للبلاد العربية سنة 1981م، كان عضواً في المجمع الفقهي لرابطة العالم الإسلامي في مكّة المكرّمة منذ إنشائه عام 1978م، وخبيراً في مجمع الفقه التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي في جدّة، وحصل على جائزة الملك فيصل العالمية للدراسات الإسلامية عام 1404هـ، توفي العلامة الشيخ الزرقا في 19 ربيع الأول 1420، وترك مؤلفات قيمة، ومن أهمّها: أحكام المرأة في الفقه الإسلامي، فقه المعاوضات، الأحوال الشخصية (الأهلية والنيابة الشرعية والوصية والوقف والتركات)، أحكام الوقف في الفقه الإسلامي، دعوى الحسبة في الفقه الإسلامي، مشكلات أسرية وعلاجها على ضوء الشريعة الإسلامية والقانون، بحوث وفتاوى فقهية معاصرة، المدخل الفقهي العام، الاستصلاح، انظر:

http://www.islamweb.net.qa/ver2/Archive/readArt.php?lang=A&id=85829

[3] – الزرقا: **المدخل الفقهي العام** 687/2.

[4] – الزرقا: **المدخل الفقهي العام** 687/2 وما بعدها.

دلالة "اختلال في العقد المخالف لنظامه الشرعي": تصور هذه الألفاظ حقيقة الفساد، فهي خلل اعتباري في العقد، ينشأ عن سبب رئيس هو: مخالفة نظام التعاقد في ناحية فرعية، وصور هذا السبب ثلاثة[1]: الجهالة أو الغرر أو الإكراه –عند من يرى أن الإكراه موجب لفساد العقود[2].

دلالة "يجعله": تصف هذه اللفظة تأثير الفساد في العقد، وهو استحقاق العقد للفسخ.

دلالة "مستحقا للفسخ": تـفيد هذه اللفظة ثلاثة أمور:

1. يعتبر العقد الفاسد عقدا منعقدا، إذ لا يستحق الفسخ إلا ما كان منعقدا ذا وجود اعتبـاري قائم في نظر الشرع.
2. العقد الفاسد –بما هو عقد منعقد– يستوجب أثرا؛ لأن العقد الذي لا يترتب عليـه أثـره أصلا هو العقد الباطل.
3. لا يفيد استحقاق الفسخ معنى تحتيم الفسخ في جميع الأحوال، فهذا التعبيـر يـتلاءم مـع الحالات التي يمتنع فيها فسخ العقد الفاسد شرعا بمانع في بعض الأحوال.

ثالثا: نتائج القول بفساد العقد[3]: يترتب على القول بفساد العقود نتيجتان:

النتيجة الأولى: ترتيب الحكم على العقد الفاسد.

ذكرنا سابقا: إن العقد الفاسد منعقد ويستوجب أثرا له –وهو ثبوت الملكية في البيـع مـثلا– وهذا الأثر لا يثبت بمجرد العقد، بل يتأخر حتى تنفيذ العقد الفاسد، ففي البيع الفاسـد لا يثبـت حكمه إلا بالقبض، ولا يثبت الحكم في الإجارة الفاسدة، ولا تلزم الأجرة إلا باسـتيفاء المنفعـة

---

[1] – تنقسم أسباب الفساد إلى نوعين: الأسباب العامة والأسباب الخاصة، فأما العامة فهي المذكورة في المتن، أما الخاصة فيرجع في معرفتها إلى شرائط الصحة في كل عقد على حدة من كتب الفقه الإسلامي، (الزرقا: **المـدخل الفقهـي العـام** 689/2).

[2] – تنبيه: "يـرى الإمـام أبـو حنيفـة أن الإكـراه مفسـد للعقـد، ويـرى زفـر أنـه صـحيح موقـوف، ويـرى غيرهم أنه باطل....." (انظر: الكاساني: **البدائع** 188/7، الدسوقي: حاشية الدسوقي 6/3، الزرقا: **المدخل الفقهي العام** 1/هامش ص371–372).

[3] – الزرقا: **المدخل الفقهي العام** 698/2 وما بعدها.

فعلا[1]، فقد جاء في "الفصول في الأصول" ما نصه: "وكذلك نقول في سائر البياعات الفاسدة: إنها لا توجب الملك ولا يتعلق بها حكم بنفس العقد، فإذا اتصل به القبض يثبت للمقبوض حكم الملك من وجه لقيام الدلالة"[2].

غير أن هذا الحكم الذي يثبت في العقد الفاسد عند تنفيذه، لا تثبت فيه الحقوق المتقابلة بحدودها التي حددها العقد، بل يرد الفساد هذه الحقوق المتقابلة إلى قواعدها الأصلية التي توجب التعادل في التبادل؛ لأن الحدود الاتفاقية في العقد قد فسدت بفساده.

وعلى هذا قرر الفقهاء في البيع الفاسد: إذا تم تنفيذه بالتسليم حتى انتقلت إلى المشتري ملكية المبيع، وجبت عليه قيمته يوم القبض مهما بلغت، وفي الإجارة الفاسدة: يستحق المؤجر بتنفيذها أجر المثل كقيمة للمنافع المستوفاة على ألا يتجاوز الأجر المسمى، وهذا عند الإمام أبي حنيفة بخلاف الجمهور[3].

النتيجة الثانية: استحقاق الفسخ وهو مقيد بأمرين:

أولهما: بقاء المعقود عليه على حاله بعد تنفيذ العقد، وثانيهما: ألا يؤدي فسخ العقد الفاسد إلى ابطال حقوق قد اكتسبها غير المتعاقدين في المعقود عليه[4].

المطلب الثاني: جهالة وقت ابتداء عقد الإجارة فقها وقانونا.

وصورة المسألة: أن يعقد عقد الإجارة بين طرفين، ويحددان أجلا لهذا العقد دون أن يذكرا متى يبدأ المستأجر بالانتفاع، وفيما يلي آراء مذاهب الفقه الإسلامي، وما نص عليه مشروع القانون المدني الفلسطيني والقانون المدني الأردني، ومدى التوافق بينها.

أولا: آراء مذاهب الفقه الإسلامي: اختلف العلماء في هذا العقد على أقوال:

---

[1] – الحصفكي: **الدر المختار المطبوع مع رد المحتار** 46/6.

[2] – الجصاص: أبو بكر بن علي الرازي، **الفصول في الأصول** 192/2، وزارة الأوقاف الكويتية.

[3] – الزيلعي: **تبيين الحقائق** 121/5، وانظر: الحصفكي: **الدر المختار المطبوع مع رد المحتار** 46/6، الكاساني: **البدائع** 218/4، فرموزا: محمد(منلا خسرو)، **درر الحكام شرح غرر الأحكام** 169/2، 231/2، دار إحياء الكتب العربية.

[4] – الزرقا: **المدخل الفقهي العام** 698/2 وما بعدها.

القول الأول: ذهب المالكية والحنفية إلى أن جهالة وقت الابتداء غير مؤثرة على صحة العقد، فلو قال له: أجرتك بيتي سنة ولم يقل متى يسكن، فالعقد صحيح ويحمل على ما يتصل بالعقد[1]، وقد استدل هذا الفريق بما يلي:

أولا: قول الله تعالى حكاية عن شعيب عليه السلام: "على أن تأجرني ثماني حجج فإن أتممت عشرا فمن عندك"[2]، ووجه الدلالة: إن عقد الإجارة الذي قام بين كليم الله تعالى موسى –عليه الصلاة والسلام– ونبي الله شعيب –عليه الصلاة السلام– عقد إلى أجل لم يُحدد فيه وقت الإبتداء، فلو كان العقد بهذه الصورة غير جائز، لما جاز لأنبياء الله تعالى أن يعقدوه[3].

ثانيا: القياس على الحلف باليمين: فلو حلف ألا يكلم فلانا شهرا، فكلمه بعد ساعات، فإن الحالف يحنث، لتعين الزمان الذي يعقب الحلف[4]، وكذا في عقد الإجارة المطلق عن تعيين وقت الابتداء، يتعين الزمان الذي يعقب العقد.

القول الثاني: ذهب الإمام الشافعي وبعض أصحابه والحنابلة إلى أن عقد الإجارة غير معلوم الابتداء عقد غير صحيح، فلو قال له: أجرتك بيتي سنة ولم يقل متى يسكن فالعقد غير صحيح، إلا إذا عين الوقت الذي يلي العقد نصا، ووجه هذا القول: إن قوله: "سنة" مطلق عن تعيين وقت الابتداء فكان مجهولا، والجهالة مفسدة للعقود[5]، فإن قيل: يتعين الوقت الذي يعقب العقد، قلنا: إن العقد لا يتضمن شيئا يوجب تعيين بعض الأوقات دون بعض فيبقى مجهولا.

---

(1) – العبدري: **التاج والإكليل** 440/5، انظر: الثعلبي: **التلقين** 399/2، الدردير: **الشرح الكبير** 44/4، الكاساني: **البدائع** 181/4، السمرقندي: **تحفة الفقهاء** 348/2، المرغيناني: **الهداية** 239/3، الحصفكي: **الدر المختار** 51/6، ابن مفلح الحنبلي: **المبدع** 86/5، البجيرمي: **حاشية البجيرمي عل شرح منهاج الطلاب** 180/3، الشربيني: **مغني المحتاج** 340/2 الزحيلي: **الفقه الإسلامي وأدلته** 3810/5، مالك: **المدونة** 519/3، ط دار الكتب العلمية.

(2) – سورة القصص آية 27.

(3) – ابن قدامة: **المغني** 252/5.

(4) – البابرتي: **العناية** 95/9-96.

(5) – الشيرازي: **المهذب** 396/1، وانظر: السمرقندي: **تحفة الفقهاء** 349/2، ابن مفلح الحنبلي **المبدع** 86/5، ابن قدامة: **المغني** 252/5، 255، الزحيلي: **الفقه الإسلامي وأدلته** 3810/5.

والذي اخترته بعد هذا العرض أن العقد بهذه الصورة عقد صحيح، ولكن على أن تدل قرينة ما –مثل العرف– على أنه يبدأ من الوقت الذي يتصل به، فلو تعارف الناس على أن عقد الإجارة المطلق عن تعيين ابتداء وقته، يحمل على الوقت الذي يتصل به، فهو عقد صحيح؛ لأن ما خشيناه من جهالة مفسدة غير معتبر؛ لأنه معلوم بالعرف، جاء في مغني المحتاج: "ولو آجره شهرا مثلا وأطلق صح، وجعل ابتداء المدة من حينئذ؛ لأنه المعهود المتعارف"[1]، وكذا لو صدر قانون مفاد إحدى مواده: "إن العقد المطلق عن تعيين ابتداء وقته عقد صحيح".

يقول صاحب البدائع عند رده عمن يرى ضرورة تعيين الوقت الذي يلي العقد نصا: "إن التعيين قد يكون نصا وقد يكون دلالة، وقد وجد ههنا دلالة التعيين من وجهين: أحدهما أن الإنسان إنما يعقد عقد الإجارة للحاجة، والحاجة عقيب العقد قائمة، وثانيهما أن العاقد يقصد بعقده الصحة، ولا صحة لهذا العقد إلا بالصرف في الشهر الذي يعقب العقد فيتعين"[2].

استأنست بهذا النص لترجيح ما ذهبت إليه، وأقول معلقا: أصاب صاحب البدائع عندما وضح أن طرق التعيين متعددة، ولهذا قلنا: إن العرف والقانون طريقان من طرق التعيين، وتجدر الإشارة إلى أن قوله: "إن الإنسان إنما يعقد عقد الإجارة للحاجة والحاجة عقيب العقد قائمة" استدلال ضعيف؛ لأنه افترض أن حاجة المستأجر قائمة بعد العقد، وهذا افتراض غير مسلم في كل الأحوال؛ لأن من المستأجرين من يعقد العقد؛ لحاجة لا لكونها قائمة، بل لأنها ستوجد بعد حين، ثم أليس صاحب الحاجة القائمة بعد العقد، أولى به أن يؤكد وقت الابتداء بذكره.

ثانيا: ما جاء في القانون المدني الأردني ومشروع القانون المدني الفلسطيني ومجلة الأحكام العدلية: نص القانون المدني الأردني في المادة (669) ومشروع القانون المدني الفلسطيني في المادة (607) على أنه "تبدأ مدة الإيجار من التاريخ المتفق عليه في العقد، فإن لم يحدده المتعاقدان فمن تاريخ العقد"، ونصت مجلة الأحكام العدلية في المادة (485) على أن

---

[1] – الشربيني: **مغني المحتاج** 340/2، انظر: الشرواني: **حواشي الشرواني** 143/6.

[2] – الكاساني: **البدائع** 181/4.

"ابتداء مدة الإجارة يعتبر من الوقت الذي سمي أي عين وذكر عند العقد"، ونصت المجلة في المادة (486) على "أن يذكر ابتداء المدة حين العقد فتبتديء من وقت العقد.".

يتضح لك مما سبق: إن كل عقد إيجار بين العاقدين يعد صحيحا ومنتجا لآثاره القانونية من التاريخ الذي يتفق عليه العاقدان، سواء كان ذلك من يوم انعقاد العقد، أم بعد شهر أم بعد سنة أم غير ذلك، فإن لم يتفق العاقدان على مثل ذلك، اعتبرت المدة من تاريخ إبرام العقد.

ثالثا: مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني: يتفق ما جاء في المادة (669) من القانون المدني الأردني، والمادة (607) من مشروع القانون المدني الفلسطيني والمادتان (485) و(486) مع ما رآه فقهاء المسلمين –غير الإمام الشافعي والحنابلة– الذين عدوا عقد الإيجار المطلق عن تعيين وقت التنفيذ عقدا صحيحا منتجا لآثاره الشرعية، ونص هذه المادة يتفق مع الرأي المختار آنف الذكر، وبيان ذلك: أنني رأيت أنه إذا دلت قرينة ما على وقت ابتداء العقد فإنه يعد صحيحا، وهذه القرينة هي الشق الثاني من المادة المذكورة، حيث جاء فيها: إن العاقدين إذا لم يتفقا على تاريخ بداية العقد، فالعقد يعد نافذا من تاريخ العقد، وبهذا النص اندفع كل نزاع يمكن أن يترتب على جهالة وقت الإبتداء، فكان العقد صحيحا.

فائدة: المعتبر في الإجارة السنوية هو التقويم الهجري.

لو عقدنا عقد إجارة لمدة سنة، وكان قد مضى من الشهر بعضه، فكيف نعتبر الشهور؟ أي هل نعتبرها بالتقويم الشمسي (الأيام) أم نعتبرها بالتقويم الهجري (الأهلة)؟ بينت المادة (493) من مجلة الأحكام العدلية[1] أن المعتبر منها شهر واحد بالأيام، وباقي الشهور الأحد عشر بالهلال، أي نعتبر الشهر الأول بحساب كونه ثلاثين يوما، ويكمل من الشهر الأخير، ويعتبر باقي الأشهر بالأهلة، فإن آجر مثلا في العاشر من ذي الحجة، فذو الحجة إن تم على ثلاثين يوما، فالسنة تتم على عاشر ذي الحجة، وإن تم على تسعة وعشرين، فالسنة تتم على الحادي

---

[1] – وهذا الرأي مأخوذ عن الفقيه الحنفي محمد بن الحسن، (انظر: المرغيناني: **الهداية شرح البداية** 239/3)، تنبيه: اعتبر الفقيه الحنفي محمد بن الحسن أن الأهلة هي الأصل في الشهور، وقد استدل بقول الله تعالى "ويسألونك عن الأهلة قل هي مواقيت للناس"، (انظر: **سورة البقرة** آية 189)

عشر من شهر ذي الحجة، وهذا كله إذا ذكرت السنة أو ذكر الشهر مطلقاعن تقييده بالحساب الغربي، أو بالحساب الرومي؛ لأنه يعتبر عند الإطلاق قمريا؛ لكون الحساب القمري هو الأصل في عرف الشهر، أما إذا قيد العاقدان بكون السنة على الحساب الشرقي، أو على الحساب الغربي، فالعبرة للقيد إذا اتفقا عليه[1].

المطلب الثالث: جهالة الأجل الذي ينتهي بانتهائه عقد الإجارة فقها وقانونا.

الفرع الأول: آراء المذاهب الفقهية الإسلامية: بحث فقهاء المسلمين حكم عقد الإجارة إذا كان الأجل مجهولا، وبين فيه العاقدان المقدار الواجب دفعه لكل وحدة زمنية، وصورة المسألة: أن يقول العاقد: أجرتك بيتي كل شهر بمائة دينار، دون بيان عدد الشهور، أو أجرتك هذا كل يوم بكذا، أو كل جمعة بكذا[2]، وقد اصطلح الفقهاء على تسميته: عقد الإجارة مشاهرة أو مياومة، واختلف الفقهاء في هذه المسألة على أقوال:

القول الأول: رأي الجمهور من الحنفية والمالكية والحنابلة، وأبين رأيهم من جانبين: فأما الجانب الأول فمن حيث الصحة والفساد، أما الثاني فمن حيث اللزوم وعدمه، وبيان ذلك:

الجانب الأول: ذهب جمهور الفقهاء إلى أن عقد الإجارة مشاهرة عقد صحيح في شهر واحد، وهو الشهر الذي يعقب العقد، فاسد في بقية الشهور، إلا أن يسمي جملة شهور معلومة[3]، واستدلوا لرأيهم بما يلي:

1. روي عن علي بن أبي طالب – رضي الله عنه– أنه تعاقد مع يهودي، كل دلو يخرجه – رضي الله عنه– بتمرة، جاء في مصباح الزجاجة: "**حدثنا محمد بن عبد الأعلى الصنعاني بن سليمان عن أبيه عن حنش عن عكرمة عن ابن عباس قال: أصاب نبي**

[1] – رستم: **شرح مجلة الأحكام العدلية** ص18.

[2] – الدردير: **الشرح الكبير** 44/4، الدسوقي: **حاشية الدسوقي** 45/4، ط دار إحياء الكتب العربية.

[3] – العبدري: **التاج والإكليل** 576/7، ط دار الكتب العلمية، وانظر: العبدري: **التاج والإكليل** 440/5، **مجلة الأحكام العدلية** المادة 494، ابن قدامة: **المغني** 258/5، المرغيناني: **الهداية** 239/3، البابرتي: **العناية** 93/9، الثعلبي: **التلقين** 399/2، الزيلعي: **تبيين الحقائق** 122/5، الكاساني: **البدائع** 182/4، ابن تيمية: **المحرر** 358/1، باز اللبناني: **شرح المجلة** ص274، ابن مودود الموصلي: **الاختيار** 300/2.

الله خصاصة، فبلغ ذلك عليا، فخرج يلتمس عملا يصيب فيه شيئا؛ ليقيت به رسول الله -صلى الله عليه وسلم- فأتى بستانا لرجل من اليهود، فاستقى له سبعة عشر دلوا كل دلو بتمرة..."[1]، ووجه الاستدلال بالرواية: إنها نظير مسألة المشاهرة[2]، فكلاهما عقد إجارة لم تحدد مدة لإنتهائه، جاء في نيل الأوطار في بيان الحكم المستفاد من الرواية[3]: إن هذه الرواية تصلح للاستدلال بها على "جواز الإجارة معاددة، يعني أن يفعل الأجير عددا معلوما من العمل، بعدد معلوم من الأجرة، وإن لم يبين في الابتداء مقدار جميع العمل والأجرة"[4].

2. ما روي عن أحد الأنصار أنه آجر نفسه من يهودي كل دلو بتمرة، جاء في مصباح الزجاجة: "**حدثنا علي بن المنذر حدثنا محمد بن فضيل حدثنا عبد الله بن سعيد عن جده عن أبي هريرة -رضي الله تعالى عنه- قال: جاء رجل من الأنصار فقال: يا رسول الله مالي أرى لونك منكفئا؟ قال: الخمص، فانطلق الأنصاري إلى رحله، فلم يجد في رحله شيئا، فخرج يطلب، فإذا هو بيهودي يسقي نخلا، فقال الأنصاري لليهودي: أسقي**

[1] – الكناني: أحمد بن أبي بكر بن إسماعيل، **مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه** 77/3، باب: الرجل يستقي كل دلو بتمرة ويشترط جلدة، تحقيق: محمد المنتقى الكشناوي، بيروت، دار العربية، ط2، 1403هـ، وهي رواية ضعيفة، انظر الترجيح من هذه الرسالة، ومعنى الخصاصة: الفقر والحاجة وسوء الحال، انظر: الزيات: أحمد حسن وآخرون، **المعجم الوسيط**، باب الهمزة، 238/1، استانبول، تركيا، دار الدعوة، ط1990م.

[2] – ابن قدامة: **المغني** 259/5.

[3] – تنبيه: ونص رواية **نيل الأوطار** وردت في **مسند الإمام أحمد بن حنبل**، وهي كما يلي: عن علي بن أبي طالب – رضي الله عنه- " جعت مرة جوعا شديدا فخرجت لطلب العمل في عوالي المدينة، فإذا بامرأة قد جمعت مدرا -المدر: الطين اللزج المتماسك- فظننتها تريد بلة، فقاطعتها كل ذنوب -الذنوب: الدلو مطلقا أو الدلو ممتلئا بالماء- على تمرة، فمددت ستة عشر ذنوبا حتى مجِلت يداي -أي غلظت، والمجلة: جلدة رقيقة يجتمع فيها الماء من أثر العمل- ثم أتيتها فعدت لي ست عشرة تمرة، فأتيت النبي -صلى الله عليه وآله وسلم- فأخبرته فأكل معي منها" (انظر: ابن حنبل: أبو عبدالله الشيباني، **مسند الإمام أحمد بن حنبل**، مسند علي بن أبي طالب، رقم الحديث 1135، 135/1 مؤسسة قرطبة، مصر، الشوكاني: **نيل الأوطار** 314/5، ط دار الكتب العلمية، **ذات المصنف** 351/5، ط دار الحديث)

[4] – الشوكاني: محمد بن علي بن محمد، **نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخبار شرح منتقى الأخبار** 314/5-315، بيروت، لبنان، دار الكتب العلمية، ط1999م – 1420هـ، **ذات المصنف** 351/5، ط دار الحديث.

نخلك؟ قال: نعم قال كل دلو بتمرة ......"[1]، ووجه الاستدلال بهذه الرواية: كما بيناه في الرواية السابقة.

3. الدليل اللغوي وهو: "دلالة كل"، فكلمة "كل" إذا دخلت فيما لا نهاية له تنصرف إلى الواحد؛ لتعذر العمل بالعموم، فكان الشهر الواحد معلوما، فيصح العقد فيه، وبقية الشهور مجهولة، فيفسد العقد فيها، فصار كما لو قال: أجرتك هذا الشهر بدينار وما زاد فبحسابه[2].

4. قاس الحنفية عقد الإجارة مشاهرة على "بيع الصبرة كل صاع منها بدرهم"، وبيان ذلك: إن الحنفية قد أفتوا أن هذا البيع صحيح، وعقد الإجارة مشاهرة عقد صحيح مثله[3]، ووجه القياس: إن المعقود عليه في المسألتين غير معلوم، فكما أن عدم العلم بكمية الصبرة لم يؤثر على صحة العقد، فكذلك عدم العلم بعدد الشهور لا يؤثر على صحة العقد.

الجانب الثاني[4]: ذهب الجمهور -عدا مالك في رواية- إلى أن الإجارة لازمة في الشهر الأول بإطلاق العقد؛ لأنه معلوم يلي العقد، وله أجر معلوم، وما بعده من الشهور يلزم العقد فيه بالتلبس به -وهو السكنى في الدار إن كانت الإجارة على دار- لأنه مجهول حال العقد، فإذا تلبس به تعين الشهر بالدخول فيه، فصح بالعقد الأول، وإن لم يتلبس به أو فسخ العقد عند انقضاء الشهر الأول انفسخ، وكذلك حكم كل شهر يأتي.

وذهب الإمام مالك إلى أن الإجارة ليست بلازمة إلا إذا نقده الأجرة، ويلزم بمقدار ما نقد، وعلل عدم اللزوم بقوله: إن المنافع مقدرة بتقدير الأجر، فلا يحتاج إلى ذكر المدة إلا في اللزوم،

---

(1) – الكناني: **مصباح الزجاجة**، باب: الرجل يستقي كل دلو بتمرة ويشترط جلدة 78/3، وهذه الرواية ضعيفة، انظر: الترجيح من هذه الرسالة، ومعنى انكفأ لونه: تغير، انظر: الزيات: وآخرون، **المعجم الوسيط**، باب الكاف 790/2، والخمص: هو الضعف من شدة الجوع، انظر: الزيات: وآخرون، **المعجم الوسيط**، باب الخاء 256/1.

(2) – البابرتي: **العناية** 93/9-94، الشيرازي: **المهذب** 396/1.

(3) – الزيلعي: **تبيين الحقائق** 5/4، وانظر: **ذات المصنف** 122/5، الكاساني: **البدائع** 182/4.

(4) – الشربيني: **مغني المحتاج** 258/5.

فقد جاء في المنتقى في تعليل عدم اللزوم: "لأن عدم التقدير في الكراء ينافي اللزوم؛ لأنه لو لزم لتأبد، وذلك ينافي الكراء"[1]، فهذا النص يبين أن عقد الإجارة المطلق عن تعيين أجل له، ولزوم هذا العقد، أمران متضادان لا يلتقيان، إذ لو قلنا: إن العقد بهذه الصورة عقد لازم، فمعنى ذلك أننا نقول: إنه عقد مؤبد، وهذا يتنافى مع طبيعة عقد الإجارة من حيث إنه مؤقت، فلو قال: أجرتك بيتي كل شهر بمائة دينار، وقلنا: إنه عقد لازم، فمعنى ذلك أننا نلزم أحد الطرفين بهذا العقد إلى ما لا نهاية، وهذا ما لا يجوز، وجاء في الشرح الكبير في بيان أن اللزوم مرتبط بالنقد: "فيلزم بقدر ما نقد له، فإذا اكتراها على أن كل شهر بدرهم، وعجل عشرة دراهم، لزم عشرة أشهر"[2]؛ "لأن النقد قد قطع ما احتمله اللفظ من الخيار، وأخرجه إلى اللزوم في ذلك القدر"[3].

القول الثاني: ذهب الشافعية في الصحيح عندهم، إلى أن عقد الإجارة بهذه الصورة عقد باطل، وعللوا ذلك بأمرين[4]، أولهما: "جهالة المعقود عليه"؛ لأن "كل" اسم لعدد، فإذا لم يقدره كان مبهما مجهولا، فيكون فاسدا، فصار كما لو قال أجرتك بيتي مدة، وثانيهما: إن كل شهر يحتاج إلى عقد جديد، لإفراده بأجرة معينة، ولم يوجد فاقتضى البطلان.

والذي نخلص إليه مما سبق: إن الشافعية قالوا ببطلان هذه الصورة من العقود، بخلاف الجمهور الذي عدوا العقد صحيحا في الشهر الأول، وفاسدا في بقية الشهور، واختلف الجمهور على فريقين، فمنهم من قال –وهم الجمهور– بلزوم الشهر الأول بذات العقد، ولزوم بقية الشهور بالتلبس، ومنهم من قال –كالإمام مالك– أن لا لزوم إلا بالنقد، فلو أجره بيتا كل شهر بمائة دينار، ودفع له ألف دينار، فهو عقد صحيح لازم عند الجمهور –بما فيهم الإمام مالك– ولو

---

[1] – الباجي: سليمان بن خلف، **المنتقى شرح الموطأ** 144/5، ط دار الكتاب الإسلامي، انظر: ابن قدامة: **المغني** 258/5.

[2] – الدردير: **الشرح الكبير** 45/4.

[3] – الباجي: **المنتقى** 144/5.

[4] – الشربيني: **مغني المحتاج** 340/2، وانظر: قليوبي وعميرة، **حاشيتا قليوبي وعميرة** 73/3، ابن زكريا الأنصاري، **أسنى المطالب** 414/2، الشيرازي: **المهذب** 396/1، الرملي: **نهاية المحتاج** 280/5، النووي: **منهاج الطالبين المطبوع مع نهاية المحتاج** 280/5، الشرواني: **حواشي الشرواني** 143/6، البجيرمي: **حاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب** 180/3، الشيرازي: **التنبيه** 123/1، ابن قدامة: **المغني** 259/5، الزحيلي: **الفقه الإسلامي وأدلته** 3811/5.

أجره بيتا كل شهر بمائة دينار، فانقضى الشهر الأول وبقي فيه دون أن يدفع، فهو عقد صحيح لازم؛ لأنه تلبس به بالسكنى على رأي الجمهور، بخلاف مالك الذي عده غير لازم؛ لعدم النقد.

الرأي المختار: يعد رأي الجمهور هو الراجح، ورأي الشافعية مجانب للصواب، فمع أن تعليلهم –أي الشافعية– للفساد بجهالة المدة في محله، لكن لا ينبغي أن نهمل أن الشهر الأول يعتبر معلوما في هذا العقد، فلم لا نقول بصحته فيه؛ لأنه معلوم، وفاسد في بقية الشهور؛ لأنها مجهولة؟.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن ما استدل به الجمهور من أدلة نقلية مردود؛ لأن كلا الروايتين بإسناد ضعيف، فأما رواية علي –رضي الله عنه– ففيها حنش، واسمه حسين بن قيس، وقد ضعفه أحمد وابن معين وأبو حاتم، وأبو زرعة والبخاري والنسائي، والبزار وابن عدي والعقيلي، والدارقطني وغيرهم "[1]، أما الرواية الثانية ففيها عبد الله بن سعيد بن كيسان، ضعفه أحمد وابن معين ويحيى القطان، وابن مهدي والفلاس أبو حاتم، وأبو زرعة والبخاري وأبو داود، والنسائي وابن عدي وغيرهم "[2].

الفرع الثاني: ما جاء القانون المدني.

نص مشروع القانون المدني الفلسطيني في المادة (608/فقرة1) على أنه "يجب أن تكون مدة الإيجار معينة" ونص المشروع في المادة (608/فقرة2) على أنه "إذا عقد الإيجار دون اتفاق على مدة، أو عقد لمدة غير معينة، أو تعذر إثبات المدة المدعاة، عد الإيجار منعقدا للفترة المحددة لدفع الأجرة، وتنقضي بانقضاء هذه الفترة بناء على طلب أحد المتعاقدين، إذا هو أخطر المتعاقد الآخر بالإخلاء.".

نص القانون المدني الأردني في المادة (671) على أنه "يجب أن تكون مدة الإجارة معلومة"، ونص في المادة (670) على أنه "إذا لم تحدد مدة لعقد الإيجار، وقد جرى العقد بأجرة معينة لكل

---

[1] – الكناني: **مصباح الزجاجة** 77/3.

[2] – الكناني: **مصباح الزجاجة** 78/3.

وحدة زمنية، انعقد لازما على وحدة زمنية واحدة، ولكل من الطرفين فسخه في نهايتها، وكلما دخلت وحدة أخرى والطرفان ساكتان، تجدد العقد لازما عليها.".

يتبين لك من هذين النصين أمور:

أولها: اتفق القانون المدني الأردني مع مشروع القانون المدني الفلسطيني على وجوب كون المدة معينة.

ثانيها: ورد في مشروع القانون المدني الفلسطيني ثلاث صور لعقد الإيجار من حيث علاقته بالمدة: أولها عقد إيجار دون اتفاق على مدة، وثانيها عقد إيجار لمدة غير معينة، وثالثها عقد إيجار محدد المدة، ولكن تعذر إثباتها، بينما اقتصر القانون المدني الأردني على صورة واحدة وهي: عقد إيجار غير محدد المدة، ويمكن أن نرد الصور المذكورة في المشروع إلى صورة واحدة وهي: عقد إيجار غير محدد المدة حقيقة أو حكما.

ثالثها: اعتبر مشروع القانون المدني الفلسطيني "عقد الإيجار غير محدد المدة" منعقدا للفترة المحددة لدفع الأجرة، بينما اعتبره القانون المدني الأردني لازما، والمتأمل في نص المشروع يجد أنه يقول بلزوم "عقد الإيجار غير محدد المدة" –لكن بالتلميح لا بالتصريح– إذا دخلت فترة زمنية جديدة، ولم يخطر أحد المتعاقدين الآخر بإنهاء العقد.

رابعها: اشترط مشروع القانون المدني الفلسطيني شرطين لانقضاء "عقد الإيجار غير محدد المدة": أولهما انقضاء الفترة المحددة لدفع الأجرة، وثانيهما اخطار أحد المتعاقدين الآخر بالإخلاء، بينما لم يشترط القانون المدني الأردني إلا شرط واحد وهو: انقضاء الفترة المحددة لدفع الأجرة.

خامسها: اتفق مشروع القانون المدني الفلسطيني والقانون المدني الأردني على أن عقد الإيجار يتجدد ضمنيا بسكوت الطرفين.

الفرع الثالث: مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني.

يعد ما جاء في مشروع القانون المدني الفسطيني والقانون المدني الأردني موافقا لما رآه فقهاء الفقه الإسلامي، وبيان ذلك في النقاط الآتية:

أولها: إن فقهاء المسلمين قد اتفقوا على أن المدة يجب أن تكون معلومة، وهذا ما نصت عليه المادة (608/فقرة1) من مشروع القانون المدني الفسطيني، والمادة (671) من القانون المدني الأردني.

وثانيها: إن مشروع القانون المدني الفسطيني والقانون المدني الأردني قد عدا عقد الإيجار – غير محدد المدة– منعقدا لازما –على ما بيناه في الفرع الثاني– للفترة المحددة لدفع الأجرة، فلو كان المتفق عليه أن يدفع أسبوعيا، كانت مدة الإيجار أسبوعا يتجدد، طالما بقي المستأجر منتفعا بالعين، ولو كان المتفق عليه أن يدفع شهريا، كانت مدة الإيجار شهرا، وهذا موافق لما قال به جمهور فقهاء المسلمين غير الشافعية، من أن عقد الإجارة مشاهرة عقد صحيح لازم في الشهر الأول، ويتجدد بالتلبس به أو بمقدار ما دفع من النقد.

ثالثها: إن مشروع القانون المدني الفلسطيني والقانون المدني الأردني قد بينا أن عقد الإيجار ينقضي بانقضاء الفترة المحددة لدفع الأجرة، وأنه لا يتجدد طالما أن أحد المتعاقدين طلب إنهاءه، ويفهم من هذا: إن عقد الإيجار فيما سيأتي من فترات زمنية عقد غير لازم؛ إذ لو كان لازما لما جاز لأحد العاقدين أن يفسخه بمجرد طلبه في الفترة المحددة قانونا –انظر في هذه الفقرة المادة (609)– ومن غير رضى الطرف الآخر[1]، وهذا موافق لما رآه فقهاء المسلمين –أعني الجمهور– حيث قالوا: لا لزوم إلا بالتلبس أو بالنقد، ويفهم أيضا: إن عقد الإيجار –كما نص المشروع– يعد لازما إذا لم يخطر أحد المتعاقدين الآخر بالإخلاء في المواعيد المحددة الواردة في المادة (609)، فقد نصت على "يكون الإخطار بالإخلاء كتابة قبل انتهاء مدة الإيجار بثلاثة

[1] – تنبيه: قد يشكل على القاريء قولنا: إن "عقد الإجارة غير محدد المدة" عقد لازم كما في الفرع الثاني، وقولنا: إنه عقد غير لازم، كما في الفرع الثالث، والصحيح أنه تعارض ظاهري، فعقد الإجارة غير محدد المدة عقد لازم بالنسبة إلى الوحدة الزمنية الجديدة التي دخل العقد فيها، وغير لازم بالنسبة إلى الوحدة الزمنية التي لم تأت بعد.

أشهر، إذا كانت هذه المدة تزيد على ستة أشهر، فإذا كانت أقل من ذلك وجب الإخطار قبل بداية نصفها الأخير، ما لم يوجد إتفاق أو نص يقضي بخلاف ذلك"، ويفهم من هذا: إن المستأجر لــو بقي في العين بعد انقضاء المدة، ودون أي تنبيه من أحدهما للآخر، فإن العقد يعد لازما، وهــذا موافق لما رآه فقهاء المسلمين الذين اعتبروا التلبس بالسكنى دون أن ينبه أحدهما الآخــر ســببا للزوم، فقد جاء في في الهداية "وإن سكن ساعة من الشهر الثاني صح العقد فيه، وليس للمــؤجر أن يخرجه إلى أن ينقضي"[1].

---

[1] – المرغيناني: **الهداية** 239/3، انظر: البابرتي: **العناية** 94/9.

الفصل الثاني

كيفية انقضاء عقد الإجارة فقها وقانونا.

المبحث الأول: انقضاء عقد الإجارة في الفقه الإسلامي.

المبحث الثاني: انقضاء عقد الإجارة في القانون المدني.

المبحث الثالث: مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني.

المبحث الرابع: التزامات المستأجر بعد انقضاء المدة فقها وقانونا.

الفصل الثاني

كيفية انقضاء عقد الإجارة فقها وقانونا.

المبحث الأول

انقضاء عقد الإجارة في الفقه الإسلامي.

تمهيد: عقد الإجارة عقد لازم.

يعد عقد الإجارة من العقود اللازمة، حيث لا يملك واحد من العاقدين أن ينفرد بفسخه[1]، ومقتضى هذا اللزوم: تمليك المنافع للمستأجر، والأجرة للمؤجر، فإذا فسخ المستأجر العقد قبل انقضاء المدة، وترك الانتفاع اختيارا منه، لم تنفسخ الإجارة، والأجر لازم للمؤجر، وملك المستأجر للمنافع باق، كما لو اشترى شيئا وقبضه ثم تركه[2]، وعلى هذا اتفاق الفقهاء، ومما استدلوا به ما يلي:

1. قول الحق سبحانه وتعالى: "يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود"[3]، ووجه الدلالة: إن الفسخ ليس من إيفاء العقود[4].

2. القياس على البيع بما هو عقد لازم، ووجه القياس بينهما: إن كلا العقدين تمليك للمنفعة بعوض[5].

---

(1) – الشيرازي: **المهذب** 400/1، وانظر: ابن مفلح الحنبلي، **المبدع** 99/5، الكاساني: **البدائع** 201/4، ابن قدامة: **المغني** 259/5، الخرشي: **شرح مختصر خليل** 44/7.

(2) – ابن قدامة: **المغني** 260/5، الخرشي: **شرح مختصر خليل** 44/7.

(3) – سورة المائدة آية 1.

(4) – الكاساني: **البدائع** 201/4، وانظر: السرخسي: **المبسوط** 2/16.

(5) – الكاساني: **البدائع** 201/4.

3. وتجدر الإشارة هنا إلى رأي القاضي شريح[1] الذي رأى خلاف ما رآه سائر الفقهاء، فقد رأى أن الإجارة عقد جائز وليس بلازم، فلكل واحد من العاقدين فسخه متى شاء بلا عذر كالعارية[2]، ووجه القياس بين العارية والإجارة من جانبين:

أما الجانب الأول: فهو أن كليهما إباحة منفعة، فكما أن المعير يبيح منفعة العارية للمستعير، فكذا المؤجر يبيح منفعة المأجور للمستأجر، وكما أن المعير له الحق في طلب العارية متى شاء، وللمستعير إرجاعها متى أراد[3]، فكذلك الإجارة، أما الجانب الثاني: فهو أن كلاً منهما شرع للحاجة، فإذا انتهت حاجة العارية فللمستعير إرجاعها متى شاء، وكذلك الإجارة فإذا أنهى المستأجر حاجته يفسخها متى أراد.

ولا يخفى ما في رأي القاضي شريح من ضعف؛ لما يترتب عليه من عدم استقرار في المعاملات[4]، ويجاب عن وجهي القياس بما يلي: أما وجه القياس الأول –إباحة المنفعة– فأسلم به، ولكنه قياس مع الفارق؛ ألا ترى أن العارية إباحة منفعة بلا عوض، وأن الإجارة تمليك للمنفعة بعوض، أما وجه القياس الثاني –كلاهما شرع للحاجة– فأسلم به كذلك، ولكنه مردود؛ لأن ثمة عقود شرعت للحاجة، كالسلم والاستصناع، ومع ذلك فهي عقود ملزمة.

---

[1] – هو القاضي شريح بن الحارث بن قيس سنان أبو أمية، قاضي الكوفة، ولي القضاء لعمر وعثمان وعلي ومعاوية ستين سنة إلى أيام الحجاج، فاستعفى وله مائة وعشرون سنة، فمات بعد سنة، قال ابن سيرين: قدمت الكوفة وبها أربعة الآف يطلبون الحديث، وإن شيوخ أهل الكوفة أربعة: عبيدة السلماني والحارث الأعور وعلقمة بن قيس وشريح، وكان أحسنهم، مات سنة ثمان وسبعين، وقيل: سنة ثمانين، وقيل: اثنتين وثمانين، وقيل: سبع وثمانين، وقيل: سنة ثلاث وتسعين، وقيل: ست وتسعين، وقيل: سبع وتسعين، وقيل: تسع وتسعين، (انظر: السيوطي: أبو الفضل عبد الرحمن بن أبي بكر، **طبقات الحفاظ** ص27، بيروت، دار الكتب العلمية، ط1، 1403هـ، وانظر: الذهبي: أبو عبدالله محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز، **سير أعلام النبلاء** 100/4، تحقيق: شعيب الأرناؤوط, محمد نعيم العرقسوسي، بيروت، مؤسسة الرسالة، ط9، 1413هـ.

[2] – السرخسي: **المبسوط** 2/16، وانظر: الكاساني: **البدائع** 201/4، ابن رشد، **بداية المجتهد** 173/2.

[3] – تنبيه: للمعير أن يرجع في إعارته متى شاء، إلا إن كان يلزم من الرجوع في العارية ضرر بالمستعير، فلا يجوز استرداد الشيء المعار عندها، ويبقى في يد المستعير بأجر المثل، (انظر: الزحيلي: **الفقه الإسلامي وأدلته** 4044/5 وما بعدها).

[4] – الزرقا: **المدخل الفقهي العام** 468/1.

وضحنا آنفا أن عقد الإجارة من العقود اللازمة، ولكن ثمة أسباب لانقضاء عقــد الإجــارة، وهي إما أسباب عامة لا تختص بعقد معين، كفساد العقد والإقالة[1]، وإما أسباب خاصـــة بعقــد الإجارة، وهو قسم مختلف فيه بين الفقهاء، وسيأتي بحثه لاحقا.

الأسباب العامة للانقضاء.

أولا: الإقالة: تعرف الإقالة[2] بأنها اتفاق بين طرفين على رفع عقد سابق بينهمــا، أي علـــى فسخه والغاء حكمه وآثاره[3]، وقد اتفق الفقهاء على أن الإجارة يتطرق إليها الفسخ بالإقالة، فقــد جاء في البدائع ما نصه: "فعقد الإجارة ينتهي بأشياء، منها الإقالة؛ لأنه معاوضة المال بالمــال، فكانت محتملة للإقالة كالبيع"[4]، وجاء في الأشباه والنظائر: "الإجــارة يتطــرق إليهــا الفســخ بالإقالة"[5]، وقد نص الحنابلة على ذلك فقالوا: "وتصح الإقالة في الإجارة كما تصح في البيع"[6]، وحين سئل الإمام مالك فيما ينفسخ به عقد الإجارة أجاب: "إنه لا ينفسخ إلا بما تنفسخ به العقــود اللازمة"[7]، والإقالة مما ينهي هذا النوع من العقود.

واستدل الفقهاء على جواز الإقالة بما رواه أبو هريرة –رضي الله عنه– عن رســول الله – صلى الله عليه وسلم– أنه قال: "**من أقال نادما بيعته أقال الله عثرته يوم القيامة**"[8].

---

(1) – الزحيلي: **الفقه الإسلامي وأدلته** 3132/4-3133.

(2) – تنبيه: اختلف الفقهاء في ماهية الإقالة: فمنهم من عدها بيعا ثانيا، ومنهم من عدها فسخا، ولما لم يكن هذا محل بحثنا رأينا استخدام لفظ "اتفاق" خروجا من الخلاف؛ لأنه لفظ يصدق على الفسخ والبيع، (انظر موطن الخلاف في: ابن حــزم: علي بن أحمد بن سعيد، **المحلى بالآثار** 484/7، دار الفكر، وانظر: الزيلعي: **تبيين الحقائق** 70/4 وما بعدها، ابن رجب الحنبلي: أبو الفرج عبدالرحمن بن أحمد، **القواعد** ص379 وما بعدها، الزحيلي: **الفقه الإســلامي وأدلتــه** 3780/5 ومــا بعدها).

(3) – الزرقا: **المدخل الفقهي العام** 561/1، الفقرة رقم 290.

(4) – الكاساني: **البدائع** 222/4.

(5) – السيوطي: عبدالحمن بن أبي بكر، **الأشباه والنظائر** ص289، بيروت، لبنان، دار الكتب العلمية، ط1، 1403هـ.

(6) – البهوتي: **كشاف القناع** 249/3.

(7) – ابن رشد: **بداية المجتهد** 173/2.

(8) – ابن حبان: أبو حاتم التميمي البستي محمد بن حبان بن أحمد، **صحيح ابن حبان**، كتاب البيــوع، بــاب الإقالــة،رقم الحديث: 5029، 402/11، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، بيروت، مؤسسة الرسالة، ط2، 1414هـ – 1993م، و جــاء فـــي مصباح الزجاجة (حدثنا زياد بن يحيى أبو الخطاب: ثنا مالك بن سعير: ثنا الأعمش عن أبي صالح عن أبي هريرة قال:=

ثانيا: فساد العقود: وقد بحثنا هذه المسألة سابقا[1]، وخلصنا إلى أن الجهالة الفاحشة التي تفضي إلى نزاع مشكل تفسد العقد، ويعد العقد الفاسد عقدا منعقدا يستوجب أثرا له، ولكنه يستحق الفسخ.

الأسباب الخاصة لانقضاء عقد الإجارة.

تنقسم هذه الأسباب إلى قسمين، أولهما سبب خاص طبيعي، ويقصد به السبب العادي الذي يتفق عليه طرفي العقد –المؤجر والمستأجر– وينتهي به عقد الإجارة، وثانيهما أسباب خاصة غير طبيعية، ويقصد بها الأسباب غير العادية التي تؤدي إلى انتهاء العقد قبل نهاية مدته المتفق عليها، كالعيوب التي تظهر بعد العقد، وبيان ذلك:

السبب الخاص الطبيعي لانقضاء عقد الإجارة.

إذا اتفق العاقدان على تحديد مدة للعقد، تنتهي بانقضائها الإجارة، فإنهما يريدان بذلك أن العقد ينتهي بمجرد انقضاء المدة دون أي إجراء، فلا حاجة عندئذ إلى إشعار المستأجر بالإخلاء، ما دام أن الإشعار ليس مشترطا في العقد، ويتعين حينئذ على المستأجر أن يرفع يده عن العين المستأجَرة، حتى يتسنى للمؤجر استردادها، فإن امتنع عن ذلك، أو تأخر فيه دون رضى المؤجر، أصبحت يده على العين يد غاصب لا يد أمانة كما كانت، ويجوز للمستأجر في هذه الحالة المطالبة بالتعويض بقدر ما أصابه من ضرر، وهذا السبب متفق عليه بين فقهاء المسلمين وفقهاء القانون المدني، فقد نصت المادة (653) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على ما يلي: "ينتهي الإيجار بانتهاء المدة المعينة في العقد، دون الحاجة إلى تنبيه بالإخلاء"، ونصت

=قال رسول الله –صلى الله عليه وسلم– "من أقال مسلما أقال الله عثرته يوم القيامة" هذا إسناد صحيح على شرط مسلم رواه أبو داود في سننه –بسند عن– ابن يحيى بن معين عن حفص عن الأعمش به بهذا اللفظ إلا أنه لم يقل يوم القيامة ورواه ابن حبان في صحيحه عن أحمد بن الحسن بن عبد الجبار عن ابن معين به)، انظر: الكناني: **مصباح الزجاجة** كتاب التجارات، باب الإقالة، رقم الحديث: 12، 18/3.

[1] – انظر **أول** المبحث الثالث من الفصل الأول.

المادة (1/707) من القانون المدني الأردني على ما يلي: ينتهي الإيجار بانتهاء المدة المحددة في العقد ما لم يشترط تجديده تلقائيا"[1].

وضحنا آنفا أن الإيجار إذا حدد له مدة فإنه ينتهي بانتهاء المدة المحددة؛ لأن الثابت إلى غاية ينتهي عند وجود تلك الغاية، إلا أن ثمة حالات تبقى فيها أحكام العقد سارية بحق العاقدين، وهذه الحالات هي ما عبر عنه الفقهاء بالتجديد الضمني أو الامتداد بحكم القانون أو الامتداد للحاجة الشديدة، وسنبحث هذه الحالات في الفصل الثالث إن شاء الله تعالى.

الأسباب الخاصة غير الطبيعية لانقضاء عقد الإجارة.

ذكرنا أن عقد الإجارة من العقود الزمنية، وأن تعيين الأجل شرط صحة فيه، وأن الأصل أن ينتهي عقد الإجارة بانتهاء الأجل المحدد، ولكن ثمة أسباب ينقضي بها عقد الإجارة قبل انقضاء أجله المتفق عليه، مثل: العيب وفوات المنفعة والموت وتعذر استيفاء المنفعة والعذر، وتوضيح هذه الأسباب كما يلي:

أولا: وجود عيب في المعقود عليه[2]، فإن كان العيب موجودا قبل القبض أو عقبه مباشرة، فللمستأجر الخيار في فسخ العقد بخيار العيب، كالعيب في المبيع[3]، وإن حدث العيب عند المستأجر فله الفسخ كذلك؛ لأن المنافع لا يحصل قبضها إلا شيئا فشيئا، فإذا حدث العيب بعد استيفاء بعض المنفعة، فمعناه: إن العيب وجد قبل قبض باقي المنفعة، فيثبت الفسخ فيما بقي منها[4]، وطبيعة العيب الذي يفسخ به العقد: ما تنقص به المنفعة، ويظهر به تفاوت الأجرة[5]، فلو استأجر أجيرا فوجده مريضا لا يقوم بالعمل على الوجه المطلوب، أو استأجر بيتا فكان على

---

[1] – تنبيه: لم أجد نصا صريحا في كتب الفقه الإسلامي يفيد المعنى المذكور في المتن.

[2] – وهذا في حالة كون العين المستأجرة معينة، (انظر: البهوتي: **كشاف القناع** 24/4)

[3] – البهوتي: **كشاف القناع** 23/4، انظر: ابن رشد: بداية المجتهد 173/2، المرغيناني: **الهداية** 250/3، وانظر: البابرتي: **العناية** 147/9، السرخسي: **المبسوط** 2/16.

[4] – البهوتي: **كشاف القناع** 31/4، انظر: السيوطي : **الأشباه والنظائر** ص289.

[5] – البهوتي: **كشاف القناع** 23/4.

هيئة يخاف سقوطها، يثبت للمستأجر حق الفسخ، أما العيب الذي لا تنقص به المنفعة فلا يرد به[1]، فلو استأجر محلا تجاريا فلم يدخله الناس بسبب حادثة ما، فلا يعد عيبا يثبت به الخيار[2].

وقد فرق الفقهاء بين العقد الوارد على عين معينة، والعقد الوارد على موصوف في الذمة، فالعيب في العقد الأول يوجب الانفساخ، وفي العقد الثاني لا يوجبه، ولكنه يمنح المستأجر الحق بمطالبة المؤجر ببدل العين، قياسا على المسلم فيه، ألا ترى أن المسلم لو وجد عيبا في المسلم فيه فرده، فالمسلم إليه مكلف بإحضار البدل[3].

ثانيا: فوات المنفعة، وهو على صور: فإما أن تفوت المنفعة فواتا كليا فينفسخ العقد، وإما أن تفوت فواتا جزئيا، فيجوز للمستأجر فسخ العقد، فلو هلكت العين المستأجرة هلاكا كليا لانفسخ العقد، ولو هلكت هلاكا جزئيا فهو عذر يفسخ العقد به؛ لأن الهلاك نوع من العيب في المعقود عليه، فكما أن من حق المشتري فسخ العقد بالعيب الحاصل قبل القبض، فكذا هنا: من حق المستأجر فسخ العقد؛ لأنه عيب حاصل قبل قبض المنافع، وذلك بالنظر إلى أن منافع الإجارة تحدث شيئا فشيئا[4].

والهلاك الجزئي الذي يعد سببا في الفسخ، هو الهلاك الذي يكون على نحو لا يتمكن فيه المستأجر من استيفاء المنفعة المقصودة من العقد، فلو هلكت بوابة البيت الخارجية مثلا، أو انهدم البيت انهداما يسيرا، أو انهدم انهداما كثيرا لا يضر، فهذا لا يعد عذرا يفسخ العقد به؛ لأنه كالعدم، ولو هلك جزء من البيت على نحو لا يتمكن فيه من السكنى، فهو عذر يفسخ العقد به[5].

---

[1] – الشيرازي: **المهذب** 405/1.

[2] – الشربيني: **مغني المحتاج** 355/2.

[3] – الشيرازي: **المهذب** 405/1، انظر: البهوتي: **كشاف القناع** 24/4.

[4] – المرغيناني: **الهداية** 249/3، انظر: البهوتي: **كشاف القناع** 27/4، ابن زكريا الأنصاري: **أسنى المطالب** 429/2–430، الشربيني: **مغني المحتاج** 355/2–356، ابن رشد: **بداية المجتهد** 173/2، القرافي: **الذخيرة** 533/5، تنبيه: يشترط أن يكون محل المنفعة معينا، فإن كان موصوفا في الذمة فلا يعد هلاكه عذرا يفسخ العقد به، لأن باستطاعة المؤجر أن يأتي بغيره، (انظر: السرخسي: **المبسوط** 5/16).

[5] – السرخسي: **المبسوط** 3/16، انظر: ابن رشد: **بداية المجتهد** 173/2، القرافي: **الذخيرة** 533/5.

وتجدر الإشارة هنا إلى أمرين: أولهما أن قيام المؤجر بإصلاح الانهدام الحاصل سبب لسقوط الخيار[1]، وثانيهما أن الإنهدام اليسير كالعدم، لا أثر له على الإجارة من حيث انقضاؤها، ولكن يسقط من الأجرة بقدر الضرر[2].

ثالثا: الموت: اختلف فقهاء المسلمين في الموت من حيث كونه سببا للانقضاء أم لا إلى قولين:

القول الأول: رأى الحنفية أن الموت عذر ينفسخ العقد به، وقد فرقوا بين حالتين، فإن مات أحد العاقدين، وقد عقد الإجارة لنفسه انفسخت الإجارة؛ إذ لو قلنا ببقاء العقد بعد الموت، فمعنى ذلك انتقال ملكية الأجرة والمنفعة لغير العاقد، نظرا لأحكام الميراث، وهذا لا يجوز[3]؛ لأن عقد الإجارة ينعقد ساعة فساعة على المنافع، فلو قلنا بالانتقال، فمعنى ذلك: إننا نقول بانتقال ما لم يملك المورث إلى الوارث وهذا لا يجوز[4]، أما إن عقدها لغيره، فإن الإجارة لا تنفسخ؛ لانعدام ما أشرنا إليه[5].

القول الثاني: رأى المالكية والشافعية والحنابلة أن الموت يعد سببا من أسباب الانفساخ تارة، ولا أثر له في العقود من حيث فسخها وانفساخها تارة أخرى، وبيان ذلك في الحالتين الآتيتين[6]:

الحالة الأولى: أن يكون الموت واقعا على ما ورد العقد عليه تعيينا، كإجارة الأجير المعين، فلو استأجر أجيرا معينا فمات، فالإجارة تنفسخ، لكن في الزمن المستقبل لفوات المعقود عليه، وهو المنفعة قبل قبضها، كالبيع الذي ينفسخ بتلف المبيع قبل قبضه، ولو استأجر أجيرا موصوفا

---

(1) – الشربيني: **مغني المحتاج** 357/2.

(2) – ابن رشد: **بداية المجتهد** 173/2، القرافي: **الذخيرة** 533/5.

(3) – السرخسي: **المبسوط** 5/16.

(4) – البابرتي: **العناية** 145/9، وانظر: الكاساني: **البدائع** 222/4، وجاء في **بداية المجتهد** توضيحا لهذه المسألة، فقد قال ابن رشد: ربما احتج الحنفية على المالكية بأن الأجرة تستحق جزءا فجزءا بقدر ما يقبض من المنفعة، ولما كان الأمر هكذا، فإن مات المالك وبقيت الإجارة، فإن المستأجر يستوفي المنفعة من ملك الوارث، وذلك لا يصح، وإن مات المستأجر فتكون الأجرة مستحقة عليه بعد موته، والميت لا يثبت عليه دين بإجماع بعد موته، (انظر: ابن رشد: **بداية المجتهد** 174/2)

(5) – المرغيناني: **الهداية** 250/3، وانظر: البابرتي: **العناية** 145/9، الكاساني: **البدائع** 222/4.

(6) – الشربيني: **مغني المحتاج** 355/2 – 356، انظر: البهوتي: **كشاف القناع** 27/4، ابن رشد: **بداية المجتهد** 173/2.

في الذمة فمات، فالعقد لا ينفسخ؛ لأنه لم يرد على الأجير على وجه التعيين، وعلى المؤجر أن يحضر بدلا عنه.

الحالة الثانية: أن يكون الموت واقعا على ما لم يرد العقد عليه، فلو استأجر سيارة معينة فمات المؤجر أو المستأجر، فالإجارة لا تنفسخ؛ لأن العقد لم يرد على أي من العاقدين، إذ أنه وارد على السيارة، ويبقى ساري المفعول إلى انقضاء المدة، ويخلف المستأجر (بفتح الراء) وارثه (بضم الثاء) في استيفاء المنفعة.

رابعا: تعذر استيفاء المنفعة: بعد النظر فيما أورده الفقهاء من أحكام، وجد الباحث أن تعذر استيفاء المنفعة ليس موجبا للإنفساخ، ما دام احتمال التمكن من استيفاء المنفعة قائما بوجه من الوجوه، وأن خيار الفسخ ثابت للمستأجر، إذا تعذر استيفاء المنفعة على الوجه المتفق عليه.

فلو استأجر سيارة موصوفة في الذمة فغصبت، فهذا الغصب لا يكون سببا للإنفساخ أو ثبوت خيار الفسخ؛ لأن احتمال التمكن من الاستيفاء قائم، وذلك بتكليف المؤجر بإحضار البديل.

ولو استأجر سيارة للسفر، ولم يستطع الانتفاع بها؛ لخوفه من أمر ما، فليس له أن يفسخ العقد، أو أن يلزم المؤجر باسترداد السيارة حتى زوال السبب؛ لأن احتمال التمكن من الاستيفاء قائم، بأن يقوم المستأجر بتأجير السيارة لغيره.

ولو امتنع المؤجر عن تسليم العين المعينة المؤجرة إلى مدة حتى مضت، فالإجارة تنفسخ؛ لأن المعقود عليه قد فات، فلم يبق احتمال الاستيفاء قائما؛ لأن المدة قد انقضت، ولو امتنع عن تسليمها حتى مضت بعض المدة، فالإجارة تنفسخ فيما مضى؛ لعدم تمكن المستأجر من استيفاء المنفعة، ويثبت خيار الفسخ فيما بقي من المدة؛ لأنه لم يستطع استيفاؤها على الوجه المتفق عليه، ولأن تمكنه من الاستيفاء قائم.

وإن كانت الإجارة على عمل، بأن أجر سيارة للركوب إلى موضع معين، فامتنع عن تسليمها، فالإجارة لا تنفسخ؛ لأن الإجارة معلقة بالمنفعة -بما هي عمل- لا بالزمان، فلم يتعذر الاستيفاء في يوم ما.

ولو استأجر أرضا فتعذر استيفاء المنفعة منها بسبب غرقها، فالإجارة تنفسخ فيما مضى من المدة؛ إذ لا يمكن للمستأجر أن يستوفي المنفعة منها بحال، ويثبت للمستأجر الخيار فيما بقي من المدة؛ لأن الاستيفاء لم يقع على الوجه المتفق عليه.

ولو استأجر مرضعة فمات الصبي، فالإجارة تنفسخ؛ لأنه تعذر استيفاء المعقود عليه بالكلية، حيث لا يمكن إقامة غيره مقامه في الرضاع، فلا يبق احتمال لاستيفاء المنفعة بوجه من الوجوه، وقيل أن الإجارة لا تنفسخ[1]؛ لأن المنفعة باقية، ويمكن استيفاء المنفعة بإحضار صبي آخر، لكن لما تعذر استيفاؤها على الوجه المتفق عليه ثبت خيار الفسخ.

ولو استأجر أرضا زراعية فانقطع ماؤها فثمة حالتان: فإن أمكن زرعها بغير الماء ثبت الخيار، وإلا فالإنفساخ؛ لأن المنفعة في الحالة الأولى يمكن استيفاؤها، لكن على غير الوجه المتفق عليه، والمنفعة في الحالة الثانية لا يمكن استيفاؤها بحال[2].

خامسا: العذر: اختلف فقهاء المسلمين في كون العذر سببا لفسخ العقد أم لا على ثلاثة أقوال:

أولا: مذهب الحنفية: يعد هذا المذهب من أكثر المذاهب توسعا من حيث الفسخ بالعذر، وقد وضع أصحاب هذا المذهب ضابطا للتفريق بين العذر الذي يكون سببا لفسخ العقد به، والعذر الذي لا يكون سببا لذلك، وبيان ذلك:

إن ترتب على إغفال العذر ضرر زائد غير مستحق بالعقد يلحق بأحد العاقدين على نحو يعجز هذا العاقد عن المضي في موجب العقد إلا بتحمل ذلك الضرر الزائد[3]، فهو عذر يفسخ العقد به، وما لا فلا، فإن سألت ما مستند الحنفية في وضع هذا الضابط، أجيب: إنهم استدلوا

---

[1] – الشيرازي: **المهذب** 406/1.

[2] – السرخسي: **المبسوط** 2/16–7/16، انظر: ابن رشد: **بداية المجتهد** 173/2، الشربيني: **مغني المحتاج** 357/2–360، البهوتي: **كشاف القناع** 23/4–31/4، تنبيه: هذه المصنفات محل المعلومات الواردة في "رابعا: تعذر استيفاء المنفعة".

[3] – المرغيناني: **الهداية** 250/3.

على ذلك بأمرين، الأمر الأول: القياس على العيب، فكما أن العيب يعد سببا لفسخ العقد، فكذا العذر اللاحق له، ووجه القياس بينهما: إن الفسخ بسبب العيب ما كان لعين العيب، بل لدفع الضرر[1]، فإذا تحقق الضرر من المضي في موجب العقد لسبب من الأسباب، فإن هذا السبب يعد عذرا يفسخ العقد به، حتى إن لم يتحقق العيب في المعقود عليه محل المنفعة، أما الأمر الثاني: فهو أن الإضافة في عقود التمليكات تمنع اللزوم في الحال[2]، ألا ترى أن الوصية لا تلزم في الحال، فلو رجع الموصي عن وصيته صح رجوعه، وكذا في عقد الإجارة، لو رجع عما اتفق عليه، وأراد أن يفسخه لعذر فله ذلك، ووجه الشبه بينهما: إن الوصية من عقود التمليكات التي تلحقها الإضافة حقيقة[3]، والإجارة من عقود التمليكات التي تلحقها الإضافة حكما[4].

ومما عده فقهاء الحنفية من الأعذار ما يلي:

أولا: هلاك محل المنفعة (المعقود عليه) هلاكا كليا أو جزئيا، وقد ذكرنا هذا العذر آنفا عند: "ثانيا: فوات المنفعة" من هذا المبحث.

ثانيا: وقوع المستأجر في ضائقة مالية، كأن يلحقه دين أو إفلاس[5]، فلو استأجر عقارا للتجارة فأفلس فترك العمل بها، فهذا عذر يفسخ العقد به؛ لأنه استأجر العقار للانتفاع به، لا لإيقاع الضرر على نفسه، فإذا ألزمناه بهذا العقد، فسيلحقه ضرر لم يلتزمه بنفس العقد، وكذا لو استأجر أرضا للزراعة فأراد "أن يترك الزرع، أو افتقر حتى لا يقدر على ما يزرع"[6].

---

[1] – المرغيناني: **الهداية** 250/3، وانظر: البابرتي: **العناية** 147/9، السرخسي: **المبسوط** 2/16.

[2] – السرخسي: **المبسوط** 2/16.

[3] – يقصد بالإضافة: إضافة الحكم إلى الزمن المستقبل، أي إرجاء آثار التصرف إلى الزمن المستقبل الذي حدده المتصرف، فالإضافة تؤخر ترتب الحكم على السبب إلى الوقت الذي أضيف إليه السبب، (انظر: جماعة من العلماء: **الموسوعة الفقهية** 66/5).

[4] – يعد عقد الإجارة عقدا تلحقه الإضافة حكما، وذلك بالنظر إلى أن حكمه – أي أثره وهو تمليك المنفعة – يضاف إلى الزمن المستقبل حكما؛ لأن المنافع تحدث شيئا فشيئا فلا تملك عقب العقد مباشرة.

[5] – السرخسي: **المبسوط** 3/16، وانظر: المرغيناني: **الهداية** 250/3، البابرتي: **العناية** 147/9.

[6] – السرخسي: **المبسوط** 6/16.

ثالثا: وقوع المؤجر في ضائقة مالية تكون سببا في حبسه[1]، فهذا عذر يفسخ العقد به؛ لما يترتب على إغفاله من ضرر –وهو الحبس– لم يلتزمه بالعقد.

رابعا: انتقال المستأجر من بلد إلى بلد يعد عذرا يفسخ العقد به[2]؛ إذ لو ألزمناه الامتناع عن السفر، فسيتضرر به ضررا لم يلتزمه بالعقد، ولو سافر دون فسخ العقد، فسيلزم بدفع الأجرة دون التمكن من الانتفاع بالبيت، فهل من ضرر أعظم من ذلك؟!.

خامسا: تحول المستأجر من تجارة إلى تجارة؛ لكساد الأولى ورواج الثانية، فهذا يعد عذرا يفسخ العقد به؛ لأن في إيفاء العقد ضررا لم يلتزمه بالعقد[3].

سادسا: تمكن المستأجر من استيفاء المنفعة قبل البدء بتنفيذ العقد، كمن استأجر سيارة لطلب غريم له فحضر، أو استأجر أجيرا لهدم سور آيل للسقوط فسقط قبل التنفيذ، أو تعاقد مع طبيب لإجراء عملية للتخلص من الحصى فنزلت، أو لإجراء عملية قلع سن فقلع دون تدخل الطبيب، أو استأجر أجيرا لإقامة وليمة طعام فقام بإعدادها أهل بيته.

فالمستأجر في هذه الحالات تمكن من استيفاء المنفعة بغير طريق العقد، فهل نقول ان عقد الإجارة عقد لازم لا يجوز فسخه، فلو قلنا بذلك فأي ضرر عظيم سيلحق المستأجر؟!.

سابعا: عجز المستأجر (بكسر الجيم) عن تنفيذ العقد؛ لإصابته بمرض من الأمراض، أو خوفه من أمر ما، أو دفعه المشقة المترتبة على التنفيذ.

ثامنا: تعذر استيفاء المنفعة، كمن استأجر أرضا للزراعة، فغلب عليها الماء في تلك السنة فلم يتمكن من زرعها، أو استأجر أجيرا لعمل ما، فمرض ذلك الأجير أو هرب، فهذه أعذار للمستأجر (بكسر الجيم) يفسخ العقد بها.

---

(1) – المرجع السابق 3/16.

(2) – المرجع السابق 3/16.

(3) – المرجع السابق 4/16.

تاسعا: تعذر إيفاء المنفعة، وصورته: عجز المستأجر عن إيفائه (بفتح الجيم أي الأجير)، كمن استأجر سيارة مع سائقها، فمرض هذا السائق، فهذا عذر للأجير (السائق) يفسخ العقد به[1]، فإن قيل لم تقولون بالفسخ وهو قادر على أن ينيب عنه غيره، أو يسلم السيارة للمستأجر يقودها بنفسه، قلنا: أجاب الحنفية عن ذلك: إن السائق معذور؛ لأن ليس كل واحد يتعهد السيارة ويحافظ عليها، كتعهد صاحبها لها.

وتجدر الإشارة إلى أن الحنفية قد فرقوا حالة تعذر إيفاء المنفعة بين حالتين، فإن كان المكلف بالعمل هو ذات الأجير فيعطى حق الفسخ، وإن كان المكلف بالعمل أجراؤه، فلا يعطى هذا الحق؛ لأنهم ينوبون عنه في العمل[2].

عاشرا: رغبة المستأجر (بكسر الجيم) بإنهاء الالتزام، لأنه رأى مصلحته في الفسخ على نحو إن أغفل تلك المصلحة وقع ضرر عليه، كمن استأجر أجيرا لهدم غرفة له، فرأى المستأجر إبقاءها؛ ليتخذها أخوه المغترب العائد مسكنا له، وكذا لو استأجر أجيرا؛ ليتخذ له وليمة، فعدل المستأجر عن ذلك[3].

ثانيا: مذهب المالكية والشافعية: لم يجز المالكية والشافعية الفسخ بالأعذار، فالأصل عندهم أن عقد الإجارة عقد لازم[4]، وأن المتعاقدين مقيدان بهذا اللزوم على قدر المستطاع، فلو كانت الإجارة على موصوف في الذمة، لما جاز الفسخ بهلاك العين؛ إذ باستطاعة المستأجر أن يستوفي المنفعة، وذلك بأن يطلب البديل من المؤجر.

---

(1) – المرجع السابق 4/16.

(2) – المرجع السابق 6/16.

(3) – المرجع السابق 3/16.

(4) – ابن رشد: **بداية المجتهد** 173/2 – 174، وانظر: مالك: **المدونة** 481/3 – 484، ط دار الكتب العلمية، مالك: **المدونة** 11/ 500–504، ط1، النفراوي: **الفواكه الدواني** 2/ 113 – 117، ط دار الفكر، ابن زكريا الأنصاري: **أسنى المطالب** 429/2، الشيرازي: **المهذب** 405/1، الشربيني: **مغني المحتاج** 355/2، تنبيه: قال المالكية: إن عقد الإجارة يلزم بالتمكن من التصرف في العين التي اكتراها، (انظر: الدسوقي: **حاشية الدسوقي** 50/4، ط دار إحياء= =الكتب العربية) وقال الشافعية: "والمعنى في الجميع –أي إن العلة في عدم جواز الفسخ أو الانفساخ بالعذر– أنه لا خلل في المعقود عليه، والاستنابة من كل منهما ممكنة"، (انظر: الشربيني: **مغني المحتاج** 355/2).

ولو استأجر سيارة إلى موضع ما، ثم بدا له ألا يخرج إلى ذلك الموضع، فالإجارة لازمـــة إذ باستطاعته أن يؤجر السيارة لغيره إلى ذلك الموضع، ولو استأجر سيارة إلى موضع مـــا، فقـــام مسؤولو الأمن باحتجازه قبل الوصول إلى الموضع المتفق عليـــه، فالإجـــارة لازمـــة، ولـــه أن يؤجرها لغيره.

ثالثا: مذهب الحنابلة: أجاز الحنابلة فسخ العقد بالعذر، ولكن إذا كان عاما، كالخوف العـــام[1] الذي يمنع المستأجر من استيفاء المنفعة، كأن يمنعه الخوف من سكنى المكان الذي يوجـــد فيـــه البيت المستأجر، أو يمنعه من الخروج إلـــى الأرض المســـتأجرة، فالعـــذر إذا كـــان خاصـــا بالمستأجر، فلا يعد عذرا يفسخ العقد به، كمن منعه مرضه أو الحبس أو الأعداء[2] من اســـتيفاء المنفعة، وعلة ذلك: إنه عذر يختص به، فلا يمنع من استيفاء المنفعة بالكلية؛ لأن له أن يـــؤجر العين لغيره فيقوم مقامه.

بعد الإطلاع على الأسباب الخاصة لانقضاء عقد الإجارة، يمكن أن نرد المسائل المذكورة في فقه المذاهب الأربعة –في أغلب المسائل– إلى العذر –بما هو حادث لاحق للعقد– وقلنا بـــذلك؛ لأن كثيرا من من المسائل التي ضربها فقهاء المذاهب ما هي في حقيقتها إلا حادث لاحق للعقد، كالإنهدام والمرض والسفر والعيب إلى غير ذلك، وعلى هذا أقول: هل يجوز فسخ عقد الإجارة بالعذر أم لا؟.

يجد المتأمل في نصوص الكتاب والسنة أن الله سبحانه وتعالى إذا كلف العبد بـــأمر وتعـــذر عليه القيام به، أو وجد صعوبة في التزامه –يجد أن الله سبحانه وتعالى– شرع له ما يخفف عنه، فقد أمر الله عز وجل العباد بالصلاة قياما، فلما شق على البعض ذلك، أمرهم بالصلاة قعودا[3]،

---

[1] – وهذا الذي حصل على أرض فلسطين في ظل انتفاضة الأقصى، حيث لم يـــتمكن بعـــض المـــزارعين مـــن جنـــي المحصول؛ بسبب حظر التجول، أو خوفهم من أعدائهم القاطنين – أعني المستوطنين – بالقرب من الأرض.

[2] – وهذا كما حصل مع بعض المطاردين في ظل انتفاضة الأقصى، حيث اضطر بعضهم إلى الانتقـــال إلـــى المنـــاطق التابعة للسلطة الوطنية الفلسطينية.

[3] – إشارة إلى قول الرسول –عليه الصلاة والسلام– لعمران بن الحصين رضي الله تعالى عنه– وقد كان يشكو البواسير "صل قائما، فإن لم تستطع فقاعدا، فإن لم تستطع فعلى جنب" (انظر البخاري: **صحيح البخاري**، كتـــاب أبـــوب تقصـــير الصلاة، باب باب إذا لم يطق قاعدا صلى على جنب، رقم الحديث: 1066، 376/1).

وكلفهم بالصيام، فلما كان السفر قطعة من العذاب[1]، خاطبهم الله عــز وجــل: "فمن كان منكم مريضا أو على سفر فعدة من أيام أخر"[2]، وإن سألتني ما حكم أكل مسلم مشرف على المــوت من لحم محرم أكله، سأقول: إن الله عز وجل قد أباح له ارتكاب المحظور عند الضرورة، فقــد قال: "فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه"[3].

فهذه الأحكام – وغيرها كثير –ليست بنشاز في الفقه الإسلامي، فهي أحكام لها مــن الأدلــة الصريحة ما يؤيدها، وكيف نعتبرها نشازا ونصوص التيسير صريحة واضحة في ذلك، ألم يقل الحق سبحانه وتعالى: "لا يكلف الله نفسا إلا وسعها"[4]، ألم يأمر نبي الله –عليه الصلاة والسلام– معاذا وأبا موسى –رضي الله عنهما– بقوله: "**يسرا ولا تعسرا**"[5]، فالتكليف إذا كــان مرهقــا، أوجب الإسلام النظر فيه، إما لتخفيفه أو الغائه إذا اقتضى الأمر ذلك.

وقد وعى فقهاء المسلمين هذه النصوص، وتدبروها حق التدبر، فوضعوا قواعد فقهية مفادها: وجوب دفع أثر العذر الطاريء إذا ترتب عليه ضرر غير محتمل، وإليك بعض هذه القواعــد:

---

[1] – إشارة إلى قول الرسول –عليه الصلاة والسلام–: "السفر قطعة من العذاب، يمنع أحدكم نومه وطعامه وشرابه، فــإذا قضى أحدكم نهمته من وجهه فليعجل إلى أهله" (انظر: مسلم: **صحيح مسلم**، كتاب الإمارة، باب السفر قطعة من العــذاب واســتحباب تعجيــل المســافر إلــى أهلــه بعــد قضــاء شــغله رقــم الحــديث: 1927، 1526/3، البخاري: **صحيح البخاري** 639/2، كتاب أبوب العمرة، باب السفر قطعة من العذاب، رقم الحديث: 1710، وانظــر: البخاري: **صحيح البخاري**، 1093/3، كتاب الجهاد والسير، باب السرعة في الســير، رقــم الحــديث: 2839، وانظــر: البخاري: **صحيح البخاري**، كتاب الأطعمة، باب ذكر الطعام، رقم الحديث: 5113، 2070/5).

[2] – سورة البقرة آية 184.

[3] – سورة البقرة آية 173.

[4] – سورة البقرة آية 286.

[5] – البخاري: **صحيح البخاري**، كتاب الجهاد والسير، باب ما يكره من التنازع والاختلاف في الحرب وعقوبة من عصى إمامه، رقم الحديث: 2873، 1104/3، وانظر: مسلم: **صحيح مسلم**، كتاب الجهاد والسير، باب في الأمر بالتيسير وتــرك التنفير، رقم الحديث: 1377، 1359/3).

المشقة تجلب التيسير[1]، والضرر يزال[2]، والحاجة تنزل منزلة الضرورة عامة كانت أو خاصة[3]، والضرورات تبيح المحظورات[4]، ودرء المفاسد أولى من جلب المصالح[5].

وبعد النظر في نصوص الكتاب والسنة، وما سنه الله عز وجل من رخص شرعية للعباد إذا كان التكليف مرهقا، وبعد النظر في آراء الفقهاء في أسباب فسخ العقود، وجدت أنه يمكن أن نعرف العذر بما هو آت:

العذر هو: الحادث اللاحق على إبرام العقد، والذي يصلح حجة قوية لأحد العاقدين لإنهاء الالتزام، أو امتداده دفعا للضرر.

وقولنا "الحادث" لفظ عام يشمل الحادث المتعلق بالفرد والحادث العام، فلو أبرم عقد إجارة مع مكتب سفريات؛ لاستئجار سيارة؛ ليستقلها؛ لطلب غريم له فحضر، فحضور هذا الغريم يعد حادثا فرديا يصلح حجة للعاقد، لفسخ عقد الإجارة؛ دفعا لضرر تحمل الأجرة دون استعمال السيارة.

ولو أبرم عقد استئجار عقار للسكنى، فحصل زلزال سبب انهيار كثير من المساكن، أو وقع احتلال على أرض سبب هجرة أهلها إلى بلد آخر، فنتج عن ذلك كله أزمة إسكان، فهذه الأزمة

---

(1) – السيوطي: عبدالحمن بن أبي بكر، **الأشباه والنظائر** ص76وما بعدها، بيروت، لبنان، دار الكتب العلمية، ط1، 1403هـ، وانظر: الزركشي: أبو عبدالله محمد بن بهادر بن عبدالله، **المنثور في القواعد** 169/3 وما بعدها، تحقيق: د.تيسير فائق أحمد محمود، الكويت، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، ط2، 1405هـ، البركتي: محمد عميم الإحسان المجددي، **قواعد الفقه** ص122، كراتشي، الصدف ببلشوز، ط1، 1407هـ – 1986م، ابن بدران الدمشقي: **المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل** ص298، تحقيق: د. عبد الله بن عبد المحسن التركي، بيروت، لبنان، ط2، مؤسسة الرسالة 1402هـ.

(2) – السيوطي: **الأشباه والنظائر** ص7،83/1، وانظر: البركتي: **قواعد الفقه** ص88.

(3) – البركتي: **قواعد الفقه** ص75، وانظر: السيوطي: **الأشباه والنظائر** ص88، الجويني: **البرهان في أصول الفقه** 602/2 وما بعدها، الزركشي: **المنثور** 24/2، الدريني: محمد فتحي، **المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي في التشريع الإسلامي** ص477 وما بعدها، بيروت، لبنان، مؤسسة الرسالة، ط3، 1418هـ – 1997م.

(4) – البركتي: **قواعد الفقه** ص89، وانظر: ابن بدران: **المدخل** ص298، الشاطبي: إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي المالكي، **الموافقات في أصول الفقه** 145/4، تحقيق: عبد الله دراز، بيروت، دار المعرفة.

(5) – السيوطي: **الأشباه والنظائر** ص87، انظر: البركتي: **قواعد الفقه** ص81، ابن بدران: **المدخل** ص298، عز الدين: أبو محمد عبدالعزيز بن عبدالسلام السلمي، **قواعد الأحكام في مصالح الأنام** ص4، بيروت، دار الكتب العلمية.

تعد حادثا عاما، يعطي الحق للدولة لإصدار قانون خاص يعطـــي الحـــق للمســـتأجر بالامتـــداد القانوني، حيث يحق له إشغال العقار رغم انقضاء الأجل؛ إذ لو قلنا بغير ذلك، لوقع ضرر بـــين على المستأجرين، فاين يذهبون وقد قلت البيوت والمساكن وكثر الطلب عليها، وتجدر الإشـــارة إلى أن هذا ما حصل بالفعل، فبسبب أزمة المساكن بعد هجرة النكبة سنة 1948م، رأى المقننون ضرورة إصدار قانون خاص، فأصدر قانون المالكين والمستأجرين رقـــم (62) لســـنة 1953م، حيث نصت المادة الرابعة على أنه "لا يجوز لأية محكمة، أو مأمور إجراء أن يصدر حكما، أو أمرا بإخراج مستأجر من أي عقار، بقطع النظر عن انتهاء أجل عقد إيجـــاره إلا فـــي أحـــوال معينة".

ولو أبرم عقد استئجار أرض لزراعة محصول ما لمدة ما، فانتهت المدة ولـــم يحـــن وقـــت الحصاد، فهذا عذر يتعلق بفرد –هو المستأجر– يعطيه الحق بإشغال العقار حتى يحـــين وقـــت الحصاد؛ إذ لو قلنا بغير ذلك لوقع ضرر بين على المستأجر، إذ سيخسر محصوله الزراعي في تلك السنة.

ولفظة "الحادث" كما أنها تشمل الحادث العام والحادث الفردي، فهي كـــذلك تشـــمل الحـــادث المتوقع وغير المتوقع، فلو استأجر سيارة للسفر، فعدل عن التنفيذ بحجة المشقة فله ذلك، ويعـــد هذا عذرا يفسخ العقد به[1]، ولا يحتج عليه بقول صاحب السيارة: إن المشقة أمر متوقـــع مـــن السفر، والمستأجر يعلم ذلك، فلماذا يعطى حق الفسخ؟.

وقولنا "حجة قوية": فيه إشارة إلى أن ليس كل أمر يتخذه أحد العاقدين مبررا لفسخ العقد، أو امتداده يصلح للفسخ أو الامتداد.

فلو أبرم عقد استئجار مسكن فوجد مسكنا غيره بأجرة أقل، أو استأجر سيارة موصوفة فـــي الذمة فهلكت[2]، أو استأجر أجيرا ليعمل له عملا ما فوجد من هو أمهر منه، أو اســـتأجر بيتـــا

---

[1] – السرخسي: **المبسوط** 4/16.

[2]– يفرق بين الموصوف في الذمة والمعين، حيث يجوز الفسخ في الثاني دون الأول؛ لأنه يمكن لمؤجر الموصـــوف أن يأتي بغيره بخلاف المعينة.

فانهدم انهداما يسيرا، فهذه أمور لا تعد أعذارا لفسخ العقد؛ إذ يشترط في العذر الذي يعطي حق الفسخ أن يدفع ضررا ومشقة عن العاقد، لا أن يجلب مصلحة أفضل له، وهذا المعنى تؤيده قواعد الإسلام السمحة، فإن الذي يبيح المحظورات هو: الضرورات بما هي أمور إن لم نأخذها بعين الاعتبار هلك الإنسان، أو قارب على الهلاك، وإن الحاجة التي تنزل منزلة الضرورة هي: تلك الحاجة التي إن لم نأخذها بعين الاعتبار، لوقع الناس في ضيق وحرج ومشقة، وإن الذي يجلب التيسير هو: المشقة التي تنفك عنها التكليفات الشرعية[1].

وعلى هذا نقول مؤكدين: إن العذر ينبغي أن يكون مبررا قويا يصلح سببا لفسخ العقد أو امتداده، بأن يستند إلى أصل شرعي، كأن يترتب على إغفاله ضرر عظيم على العاقد، وأنت خبير أن النهي عن إيقاع الضرر من مسلمات أحكام الإسلام العظيم.

والقول بجواز الفسخ ليس معناه ألا نقول بتعويض المتضرر، فالتعويض عن الضرر الحاصل أمر تقره العدالة، ألم يأتك نبأ داود وسليمان–عليهما السلام– إذ يحكمان في الحرث إذ نفشت[2] فيه غنم القوم، وكان الله لحكمهم شاهدا[3]، فمفاد ما قصه علينا رب العزة: لزوم تعويض المتضرر عما لحقه من ضرر[4]، وقد جاء في صحيح البخاري أن ابن سيرين قد قال: "قال

---

[1] – المشقة التي تصاحب التكاليف نوعان: أما الأول فكالألم الذي يصاحب المحدود بقطع أو جلد أو رجم، فهذا النوع لا يعول عليه في التخفيف من العقوبة، فهو لا ينفك عن تكليف إقامة الحدود، فمن الطبيعي أن يصاحب هذه التكليف هذا النوع من المشقات، أما النوع الثاني فكالمشقة التي تصاحب تكليف الصيام والصلاة حالة المرض والسفر، فهذا النوع هو الذي يعول عليه في التخفيف، (انظر: السيوطي: **الأشباه والنظائر** ص80، الزرقا: أحمد بن محمد، **شرح القواعد الفقهية** ص157، دار العلم، دمشق، ط6، 1422 – 2001م.

[2]– النفش هو أن ترعى الغنم ليلا بلا راع، انظر: أنيس، **المعجم الوسيط**، ط2، باب النون فصل الفاء 980/2، القرطبي: **الجامع لأحكام القرآن** 307/11.

[3]– قال الحق سبحانه وتعالى في سورة الأنبياء في الآيتين 79/78 "وداود وسليمان إذ يحكمان في الحرث إذ نفشت فيه غنم القوم وكنا لحكمهم شاهدين * ففهمناها سليمان وكلاً آتينا حكما وعلما...... ".

[4] – لم تذكر الآية كيف كان الحكم، ولكن أشارت الآية إلى أن رأي سليمان –عليه السلام– هو الصواب والعدل الذي أفهمه الله تعالى إياه، ومما ورد في التفاسير حول الحكم الذي أصدره كل من داود وسليمان –عليهما السلام– ما يأتي:= =فقد جاء في تفسير الطبري أن داود –عليه السلام– قد قضى بالغنم لصاحب الكرم، فقال سليمان –عليه السلام– غير هذا يا نبي الله، قال: وما ذاك؟ قال: يدفع الكرم إلى صاحب الغنم فيقوم عليه حتى يعود كما كان، وتدفع الغنم إلى صاحب الكرم فيصيب منها حتى إذا كان الكرم كما كان، دفعت الكرم إلى صاحبه، ودفعت الغنم إلى صاحبها، وقيل: إن سليمان قد قال: إن الحرث لا يخفي على صاحبه ما يخرج منه في كل عام، فله من صاحب الغنم أن يبيع من أولادها وأصوافها وأشعارها حتى يستوفي ثمن الحرث، فإن الغنم لها نسل في كل عام، وأيا كان الحكم الذي أصدره كل منهما، فالعبرة من إيراد ذلك

رجل لكريه: أدخل ركابك، فإن لم أرحل معك يوم كذا وكذا فلك مائة درهم، فلم يخرج، فقال شريح: من شرط على نفسه طائعا غير مكره فهو عليه"[1]، فهذا الحكم الذي أطلقه القاضي شريح يفيد أن ثمة ضرر قد يلحق بالمؤجر إذا لم يلتزم المستأجر بمقتضى العقد، فعندئذ يجوز تعويضه عما لحقه، وقد روي عن نافع بن عبد الحارث عامل عمر -رضي الله تعالى عنه- على مكة، أنه اشترى من صفوان بن امية دارا لعمر بن الخطاب -رضي الله تعالى عنه-بأربعة آلاف درهم، واشترط عليه نافع إن رضي عمر فالبيع له، وان لم يرض فلصفوان اربعمائة درهم"[2]، ومفاد هذه الرواية: إن صفوان قد يلحقه ضرر جراء عدم الالتزام بالعقد، فعندئذ يجوز تعويضه.

لزوم تعويض المتضرر عما أصابه من ضرر، (انظر الطبري: أبو جعفر محمد بن جرير بن يزيد بن خالد، **جامع البيان عن تأويل آي القرآن** 11/49-50، بيروت، دار الفكر، ط1405هـ، الزرقا: مصطفى أحمد، **الفعل الضار والضمان فيه** ص20،21 ، دمشق، دار القلم، بيروت، دار العلوم، ط1، 1409هـ- 1988م).

[1] - البخاري: **صحيح البخاري** باب ما يجوز من الاشتراط، 981/2، (انظر: ابن القيم: أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب الدمشقي، **إعلام الموقعين** 388/3، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، بيروت، دار الجيل، ط 1973م) ويقصد بـ "قال رجل لكريه أدخل ركابك" أي قال المستأجر للمؤجر الذي يؤجر دوابه للسفر: شد على دوابك رحالها؛ استعدادا للسفر.

[2]- علقه البخاري في **صحيحه** في "الخصومات" باب الربط والحبس في الحرم قبل حديث "2423" قال: "واشترى نافع بن عبد الحارث دارا للسجن من صفوان بن أمية....."، (انظر: البخاري: **صحيح البخاري** كتاب الخصومات، بـاب الـربط والحبس في الحرم 853/2، ووصله ابن أبي شيبة بسند "حدثنا أبو بكر قال: حدثنا ابن عيينة عن عمرو عن عبد الـرحمن بن فروخ: أن نافع بن عبد الحارث اشترى دارا للسجن من صفوان بن أمية.....". (انظر: ابن أبي شيبة: أبو بكر عبد الله بن محمد، **المصنف في الأحاديث والآثار** (المشهور بـ مصنف **ابن أبي شيبة**) باب العربون في البيـع، رقـم الحـديث: 23201، 7/5 (تحقيق: كمال يوسف الحوت، مكتبة الرشد، الرياض، ط1، 1409هـ، ووصله البيهقي بسند " أخبرنا أبـو بكر بن الحارث الفقيه الأصبهاني أنبأ أبو محمد بن حيان ثنا عبد الله بن بندار الضبي ثنا محمد بن المغيرة ثنا النعمان بـن عبد السلام عن سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن عبد الرحمن بن فروخ مولى نافع بن عبد الحارث قال: "اشـترى نافع بن عبد الحارث من صفوان بن أمية....". (انظر: البيهقي: **سنن البيهقـي**، باب ما جاء في بيع دور مكـة وكرائهـا وجريان الإرث فيها، رقم الحديث: 10962، (34/6) ورجال السند ثقات إلا عبد الرحمن بن فروخ لم يوثقه إلا ابن حبان، ولم يرو عنه إلا عمرو بن دينار، (انظر: الذهبي: شمس الدين محمد بن أحمد، **ميزان الاعتدال في نقـد الرجـال** 307/4 تحقيق: الشيخ علي محمد معوض والشيخ عادل أحمد عبـد الموجـود، دار الكتـب العلميـة، بيـروت، ط1، 1995م،= =العسقلاني: أبو الفضل أحمد بن علي بن حجر، **لسان الميزان**، 283/7، تحقيق: دائرة المعرف النظامية – الهند، بيروت، مؤسسة الأعلمي للمطبوعات، ط3، 1406هـ – 1986م، ابن القيم: **إعلام الموقعين** 389/3.

وتجدر الإشارة إلى أن التعويض عن الضرر -في الروايتين المذكورتين- مشروط برضى المكلف بالتعويض، وما نحن بصدده -فسخ العقد بالعذر- ليس فيه ذلك الرضى، إلا أن يقال: إن ذلك عرف سائر بين الناس، والمعروف عرفا كالمشروط شرطا[1].

وتحديد قيمة هذا التعويض يرجع إلى أهل الخبرة والاختصاص، وقد ذكر فقهاء المسلمين في معرض الحديث عن اضطرار المستأجر لإبقاء زرعه في الأرض حتى يحين الحصاد، أنه يجب عليه أجر المثل، وأنت كما ترى أنه تعويض معقول يحقق العدالة لكلا الطرفين، هذا ولم يصل إلي من العلم ما يفيد أن الفقهاء قد بحثوا مسألة تعويض المتضرر من إنهاء عقد الإجارة بالعذر.

ومما تجدر الإشارة إليه: إن استجابة القاضي لطلب الفسخ مرهون بالعذر من حيث إثباته ولو بقرينة، وقد تناول الفقهاء هذه المسألة وبينوها بمثال عدول المستأجر عن الإجارة، فلو أراد المستأجر التحول من بلد إلى بلد، وقال رب البيت: إنه يتعلل ولا يريد الخروج، حلف القاضي المستأجر على ذلك، ويعتبر القول قوله مع يمينه، وقالوا: إن القاضي يسأله عن رفقته -على اعتبار أن الإنسان لا يسافر إلا مع رفقة- فإن كان له رفقة حكم بتصديقه، وما لا فلا[2]، وأنت خبير أن إثبات العذر بالأدلة والقرائن إنما يكون على ما هو متاح للقاضي في كل عصر ومصر.

وخلاصة القول: عقد الإجارة عقد لازم لا يجوز لأي من العاقدين أن ينفرد بفسخه، ولكن قد يطرأ من الحوادث ما يجعل تنفيذ العقد سببا في وقوع الضرر على أحد العاقدين، أو وقوع أحدهما في مشقة، فعندئذ يجوز له فسخه، لكن بالضوابط الآتية، أولها أن يكون العذر مبررا قويا للفسخ، ثانيها لا يحكم القاضي بالفسخ بمجرد الإدعاء بوقوع الضرر أو توقعه، فلا بد من دليل أو قرينة على ذلك، ثالثها تعويض المتضرر من هذا الفسخ.

---

(1) - بحث علماؤنا مسألة " العادة المطردة في ناحية هل تنزل عادتهم منزلة الشرط ؟" في ذلك وجهان أصحهما أنها تنزل. انظر: السيوطي: **الأشباه والنظائر** ص96.

(2) - السرخسي: **المبسوط** 16/ 3-4.

المبحث الثاني

انقضاء عقد الإجارة في القانون المدني.

الأصل في عقد الإجارة أن يكون محدد المدة، وأن ينتهي بانتهاء المدة المعينة في العقــد دون حاجة إلى تنبيه بالإخلاء[1]، فإذا انتهت المدة المتفق عليها، يجب على المستأجر أن يــرد العــين المؤجرة إلى مالكها، فإن لم يفعل التزم المستأجر بتعويض المؤجر عن الأيام التي تجاوزت المدة المتفق عليها تعويضا يراعى فيه أجرة المثل، وما أصاب المؤجر من ضرر[2].

وبعد النظر في المواد التي وردت في مشروع القانون المدني الفلسطيني، والقــانون المــدني الأردني، وجدت أن ثمة حالات ينتهي فيها عقد الإيجار قبل انتهاء المــدة، ويمكــن أن نردهــا جميعها إلى أمور:

الأمر الأول: تعذر تحقيق الانتفاع الذي أراده المستأجر من وراء العين المؤجرة، سواء كــان سبب التعذر الهلاك أم غير ذلك، وإليك البيان بالأمثلة التالية:

المثال الأول: هلاك العين المستأجرة: إن فقهاء القانون قد أعطوا حق الفســخ للمســتأجر إذا كانت العين المؤجرة في حالة لا يقدر المستأجر على الإنتفاع بها ذلك الإنتفاع الذي أجرت مــن أجله، فلو هلكت العين هلاكا كليا، فالعقد في هذه الحالة ينفسخ من تلقاء ذاته[3]، ولو هلكت هلاكا جزئيا جسيما على نحو يتعذر معه تحقيق الانتفاع المبتغى، جاز للمستأجر طلب الفســخ، إلا أن المحكمة غير ملزمة بإجابة طلبه[4]، ولو هلكت هلاكا جزئيا غير جسيم على نحو لا يؤثر كثيرا بالانتفاع بها، فهذا الهلاك لا يوجب الفسخ، بل يعطي المستأجر حقين، أولهما: مطالبة المــؤجر

---

(1) – المادة 653 من **مشروع القانون المدني الفلسطيني.**

(2) – المادة (644) من **مشروع القانون المدني الفلسطيني،** انظر: ديوان الفتوى والتشريع: **المذكرات الإيضاحية لمشروع القانون المدني الفلسطيني** ص701، ط2003م.

(3) – المادة 623 من **مشروع القانون المدني الفلسطيني.**

(4) – ديوان الفتوى والتشريع: **المذكرات الإيضاحية لمشروع القانون المدني الفلسطيني** ص667،662.

بإعادة العين المؤجرة إلى أصلها ضمن ميعاد يتفق عليه، أو أن يقوم المستأجر بإعـادة العـين بنفسه على نفقة المؤجر، وثانيهما: إنقاص الأجرة بقدر ما نقص من العين المؤجرة[1].

المثال الثاني: العيب: ذهب المقننون إلى أن العيب يعد سببا لجواز الفسخ، وذلك إذا أدى إلى فوات المنفعة المقصودة على المستأجر، بأن يحرم المستأجر من الانتفاع بـالعين المـؤجرة[2]، سواء في ذلك العيب القديم والعيب الطارىء بعد استلام العين المؤجرة واستعمالها، إلا إذا كـان سبب العيب يرجع إلى المستأجر نفسه.

والعيب الذي يفسخ به العقد مشروط بأمور: أولها أن يكون مؤثرا بأن يصل إلى درجة تحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة، سواء كان الانتفاع انتفاعا كليا أم جزئيا، وثانيها أن يكون خفيا لا يعلم به المستأجر، ولم يكن باستطاعة المستأجر العلم به، لعدم وجود ما يدل عليه وقـت إبرام العقد، أو لم يخطر به المؤجر المستأجر، وثالثها ألا يكون العيب مما جرى العرف علـى التسامح فيه[3].

المثال الثالث: عدم التزام المؤجر بتسليم العين المؤجرة على النحو الـذي يحقـق الانتفـاع المراد، فلو سلمه العين المؤجرة في حالة لا تكون فيها صالحة للانتفاع الذي أجرت من أجله، أو إذا نقص هذا الانتفاع نقصا كبيرا، جاز للمستأجر طلب الفسخ، إلا أن القاضي ليس ملزما بإجابة طلبه، إلا في الحالة التي يتبين فيها أن العين المؤجرة في حالة خطرة تعرض صحته وصحة من يعيشون معه أو مستخدميه أو عماله لخطر جسيم[4].

---

(1) – ديوان الفتوى والتشريع: **المذكرات الإيضاحية لمشروع القانون المدني الفلسطيني** ص667، 668.

(2) – المادة 631 من **مشروع القانون المدني الفلسطيني**، انظر: المادة (1/686) من **القانون المدني الأردني**.

(3) – ديوان الفتوى والتشريع: **المذكرات الإيضاحية لمشروع القانون المدني الفلسطيني** ص678.

(4) – المادة (618) من **مشروع القانون المدني الفلسطيني**، انظر: المادة (2/686) والمادة (687) من **القـانون المـدني الأردني**.

المثال الرابع: إذا قام المؤجر بإجراء بعض الترميمات للعين المؤجرة –وكانت هذه الترميمات مستعجلة –أي التي لا يمكن إرجاؤها إلى وقت آخر– وضرورية لحفظ العين– وترتب عليها إخلال كلي أو جزئي بالانتفاع بالعين، جاز للمستأجر أن يطلب فسخ العقد[1].

المثال الخامس: التعرض القانوني: وذلك بأن يدعي أجنبي حقا له من الحقوق على العين المؤجرة، فلو ترتب على هذا الادعاء حرمان المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة، جاز له طلب الفسخ[2].

المثال السادس: التعرض المادي: وذلك بأن يقوم المؤجر بما من شأنه أن يحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة، فإن كان التعرض المادي من أجنبي –غير المؤجر– فلا يجوز للمستأجر الفسخ إلا بشرطين: أولاهما ألا يكون للمستأجر يد فيه، وثانيهما أن يكون التعرض من الجسامة بحيث يحرم المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة[3].

المثال السابع: أن يترتب على أعمال السلطات المختصة في حدود القانون نقص كبير في الانتفاع بالعين المؤجرة، إلا إذا وجد اتفاق يقضي بغير ذلك[4].

---

(1) – المادة (624) من **مشروع القانون المدني الفلسطيني،** انظر: المادة (696) من **القانون المدني الأردني،** تنبيه أول: لم يشترط القانون المدني الأردني أن تكون الترميمات مستعجلة، تنبيه ثان: ورد في **المذكرات الإيضاحية لمشروع القانون المدني الفلسطيني** شرطان آخران: أولاهما أن يخطر المؤجر المستأجر برغبته بإجراء مثل هذه الترميمات، وثانيهما ألا يكون المؤجر سيء النية في القيام بها، (انظر: ديوان الفتوى والتشريع: **المذكرات الإيضاحية لمشروع القانون المدني الفلسطيني** ص670)

(2) – المادة (625) والمادة (627) من **مشروع القانون المدني الفلسطيني،** انظر: المادة (2/684) والمادة (685) من **القانون المدني الأردني.**

(3) – المادة (625) والمادة (630) من **مشروع القانون المدني الفلسطيني،** انظر: المادة (1/684) والمادة (685) من **القانون المدني الأردني.**

(4) – المادة (629) من **مشروع القانون المدني الفلسطيني،** انظر: المادة (2/698) من **القانون المدني الأردني،** تنبيه: ورد في المادة (1/698) من **القانون المدني الأردني** أن السلطات المختصة قد يصدر عنها ما يمنع الانتفاع الكلي بالمأجور، فعندئذ تنفسخ الإجارة وتسقط الأجرة من وقت المنع، أما **مشروع القانون المدني الفلسطيني** فلم يذكر إلا الحالة المذكورة في المتن، وتجدر الإشارة هنا إلى أن مشروع القانون المدني الفلسطيني يوافق القانون المدني الأردني في انفساخ عقد الإجارة عند تعذر الإنتفاع بالكلية، (انظر: المثال الأول من الأمر الأول: مثال هلاك العين المؤجرة من هذه الرسالة).

الأمر الثاني: إيقاع الضرر على العين المستأجرة من قبل المستأجر: وبيان ذلك: إن المقننين أعطوا المؤجر حق فسخ العقد، وذلك إذا لم يمتنع المستأجر عن أي عمل يسبب تخريبا أو تغييرا في العين المؤجرة، أو وضع آلات أو أجهزة تلحق ضررا بها، أو تنقص من قيمتها[1].

الأمر الثالث: طروء حادث لاحق على إبرام العقد، يرى أحد العاقدين ضرورة فسخ العقد بسببه[2].

بحث المقننون هذا الأمر تحت صور عدة، كالظرف الخطير وتغيير محل الإقامة، وإليك بيان ذلك:

الصورة الأولى: الظرف الخطير: يعد الظرف الخطير سببا لفسخ العقد بالشروط الآتية: أولها أن يكون عقد الإيجار محدد المدة، وثانيها أن يكون الظرف غير متوقع، وثالثها أن يكون الظرف على نحو يجعل تنفيذ الإيجار من مبدأ الأمر، أو في أثناء سريانه مرهقا[3]، ومما تجدر الإشارة إليه في هذا المقام: إن المقننون قد نصوا صراحة على ضرورة تعويض الطرف الآخر تعويضا عادلا[4].

الصورة الثانية: تغيير محل الإقامة إذا اقتضى عمله ذلك: نص المقننون في المادة (664) من المشروع: يجوز للموظف أو المستخدم إذا اقتضى عمله أن يغير محل إقامته أن يطلب إنهاء إيجار مسكنه، ولكن بالضوابط الآتية: أولها أن يكون الإيجار محدد المدة، لكن بعد التنبيه

---

[1] – المادة (637) من **مشروع القانون المدني الفلسطيني**، انظر: المادة (683) من **القانون المدني الأردني**.

[2] – لم ينص القانون المدني الأردني على الصور المذكورة في "الأمر الثالث" صراحة، بل ذكرها ضمنا في المادة 1/710، فقد نصت على: "يجوز لأحد المتعاقدين لعذر طارىء يتعلق به أن يطلب فسخ عقد الإيجار، وحينئذ يضمن ما ينشأ عن هذا الفسخ من ضرر للمتعاقد الآخر في الحدود التي يقرها العرف.".

[3] – ويقصد بذلك: أن يصبح تنفيذ العقد شاقا على نحو يهدد العاقد بخسارة فادحة، فلو افترضنا أن نجارا استأجر غرفة ليزاول مهنته، ثم أصيب بمرض استمر معه مدة طويلة، فهذا المرض جعله عاجزا عن العمل طوال مدة الإيجار، مما سبب له خسارة فادحة؛ لأنه –المستأجر– يدفع الأجرة دون انتفاع بالعين.

[4] – المادة 663 من **مشروع القانون المدني الفلسطيني**.

بالإخلاء[1]، وثانيها إخطار المؤجر بالإخلاء[2] في المواعيد المقررة فـي المـادة (609) مـن المشروع[3].

ومما تجدر الإشارة إليه: إن الحكمة من الضابط الأول تخفيف حدة الإرهاق الـذي يصـيب المستأجر من الناحية المالية، إذا ألزمناه بدفع الأجرة المتبقية من مدة العقد، أما إذا كانت طريقة الدفع شهريا، أو كانت المدة غير محددة، فيمكن لأحد العاقدين أن ينهيه بعد انتهاء الفتـرة التـي يدفع عنها الأجرة، ويتحمل أجرة الجزء المتبقي من الفترة، ولكن بعد التنبيه بالإخلاء[4].

ومن يقف وقفة تأمل بنص المادة (664) من مشروع القانون المدني الفلسطيني يلاحظ الأمور الآتية:

أولها: إن النص عام يشمل كل من يستخدم في عمل، سواء كان في جهة حكوميـة أم غيـر حكومية[5].

وثانيها: إن النقل المعتبر هو: أن يكون مما يقتضيه العمل، ويفهـم مـن هـذا الشـرط: إن المقننون قد اشترطوا ألا تتدخل إرادة المستأجر في هذا التغيير، فلو قصَّر في عمله فحكم عليـه بنقل تأديبي، فعندئذ يحق له طلب الفسخ؛ إذ أن العمل يقتضي هذا التغيير، وأنه تغيير لا إرادة له فيه، ولو طلب المستأجر النقل من مكان العمل الذي يعمل فيه إلى مكان آخر، فغير محل إقامتـه تبعا لذلك، فعندئذ لا يجوز الفسخ؛ لأنه ليس تغييرا بمقتضى العمل، فهو تغيير بمقتضـى طلـب المستأجر وإرادته، ونشير هنا إلى أن هذا الفهم جاء مخالفا لما ورد في المذكرة الإيضاحية مـن

(1) – السنهوري: **الوسيط** 879/6.

(2) – المادة (664) من **مشروع القانون المدني الفلسطيني**.

(3)– نصت المادة 609 من **مشروع القانون المدني الفلسطيني** على مواعيد الإخطار بإخلاء العين المؤجرة، وقد جاء فيها: "يكون الإخطار بالإخلاء كتابة قبل انتهاء مدة الإيجار بثلاثة أشهر إذا كانت هذه المدة تزيد على ستة أشهر، فإذا كانت أقل من ذلك وجب الإخطار قبل بداية نصفها الأخير، ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضي بخلاف ذلك".

(4) – المادة (608) من **مشروع القانون المدني الفلسطيني**، والمادة (670) من **القانون المدني الأردني**.

(5) – السنهوري: **الوسيط** 879/6.

جهة، وموافقا لما ورد فيها من جهة أخرى، فقد نصت على أن الموظف إذا نقل بموجب حكم تأديبي، لم يكن نقله عذرا يسوغ إنهاء الإيجار، وهذا مخالف للفهم الآنف الذكر، ومما نصت عليه: إن طلب الإنهاء مشروط بألا يكون بناء على طلب المستخدم، وهذا موافق للفهم السابق(1).

وثالثها –أي ثالث الملاحظات–: إن النص بحاجة إلى معالجة، فلا يجوز أن نقصر جواز طلب الإنهاء على تغيير محل الإقامة الذي يقتضيه العمل، فماذا لو رأى المستأجر تغيير محل الإقامة بحجة أن ابنته تدرس في بلد آخر، وأنه مضطر لأن يكون معها، أو بحجة متابعة أعماله في البلد الآخر، أنقول: إن هذين ليسا بسببين يعطيانه الحق في الفسخ؟! ليس هذا من العدالة في شيء.

ورابعها: إن محل عقد الإيجار هو المسكن، ولكن هو من باب الشرط فلا يجوز طلب الإنهاء إلا إذا كان العقد متعلقا بمسكن أم لا؟ أقول: يفيد ظاهر النص أن محل عقد الإيجار هو المسكن، ولكن المسوغ –كما أرى– أن هذا ليس بشرط، وأن ذكره في المادة من باب التغليب، فلا فرق بين عقد الإيجار المتعلق بمسكن، وعقد الإيجار المتعلق بمحل تجاري، من حيث الضرر المتوقع لحوقه بالمستأجر إذا غير محل إقامته.

وخامسها: إن النص لم يتطرق إلى حق المؤجر في التعويض جراء ما قد يلحقه من ضرر، وهذا أمر ينبغي معالجته في المشروع.

وسادسها: إن طلب الإنهاء حق للمستأجر، له أن يستعمله إن شاء، وعلى ذلك: لا يجوز للمؤجر أن يجبر المستأجر على الخروج إن لم يشأ.

الصورة الثالثة: إعسار المستأجر(2): يعد إعسار المستأجر سببا للمؤجر ليفسخ عقد الإيجار، إلا إذا قدم المستأجر للمؤجر تأمينات تكفل الوفاء بكل أقساط الأجرة التي لم تحل بعد(3)، ويعد

---

(1) – ديوان الفتوى والتشريع: **المذكرات الإيضاحية لمشروع القانون المدني الفلسطيني** ص713.

(2) – المادة 659 من **مشروع القانون المدني الفلسطيني**، وانظر: ديوان الفتوى والتشريع: **المذكرات الإيضاحية لمشروع القانون المدني الفلسطيني** ص707.

(3) – بينت **المذكرات الإيضاحية لمشروع القانون المدني الفلسطيني** أن التأمين قد يكون بكفيل شخصي أو عيني، أو أن يقدم المستأجر رهنا رسميا أو حيازيا.

سببا للمستأجر لطلب الفسخ إذا طلب الترخيص له في النزول عن الإيجار، أو في الإيجار من الباطن، ولكن المؤجر لم يرخص له، وتجدر الإشارة هنا إلى أن من حق المؤجر أن يطلب تعويضا عادلا عما لحق به كنتيجة استعمال المستأجر لحقه في الفسخ[1].

يظهر لك من نص المادة القانونية: إن المقننون قد راعوا ظروف كل من المؤجر والمستأجر على حد سواء، فقد يعجز المستأجر فعلا عن دفع الأجرة، لذلك أجاز له الفسخ؛ تقديرا لظروفه، وتمكينا له من التحلل من التزامه الذي صار مرهقا؛ نتيجة إعساره، وراعى –أيضا– عدم الإضرار بالمؤجر، بأن منحه حق الفسخ؛ دفعا لما سيلحقه من ضرر إذا لم يدفع له المستأجر الأجرة بعد إعساره.

الصورة الرابعة: الموت: الأصل أن الموت لا يعد –سواء في ذلك موت المؤجر أو المستأجر–سببا لإنهاء عقد الإيجار بذاته[2]، فلو مات أحد العاقدين فالعقد يبقى ساري المفعول، وتنتقل الحقوق والالتزامات الناشئة عنه إلى الورثة، ويدل هذا على أن شخصية المتعاقد في عقد الإيجار لا تكون محل اعتبار، فإذا مات المستأجر، استمر العقد ساريا بحق الورثة الذين يلزمون بدفع الأجرة[3].

وفسخ العقد بسبب الموت –على ما بينه مشروع القانون المدني الفلسطيني– يكون في أحوال: أولها إذا قام الدليل على أن عقد الإيجار ما كان ليقوم إلا بسبب حرفة المستأجر، كأن يكون محاميا فاستأجر مكتبا لممارسة المهنة فمات[4]، أو لاعتبار شخصي في المستأجر، كأن يكون

---

[1] – يقصد بالنزول عن الإيجار: تصرف قانوني يصدر من المستأجر إلى المتنازل له، ينزل فيه المستأجر عن حقه في إيجار العين المؤجرة، مقابل مبلغ من المال، أو بدون مقابل، أو على سبيل المقايضة، ويقصد بالإيجار من الباطن: تصرف قانوني يصدر من المستأجر إلى مستأجر آخر، يتمكن بموجبه من الانتفاع بالعين المؤجرة التي استأجرها من المؤجر الأصلي، والتفرقة بينهما تقوم على أساس المقدار الذي يقع عليه النزول أوالإيجار من الباطن، فإذا أجر المستأجر جزءا من العين المؤجرة، اعتبر التصرف إيجارا من الباطن، وإذا أجر المستأجر كل العين المؤجرة اعتبر التصرف نزولا عن الإيجار، (انظر: ديوان الفتوى والتشريع: **المذكرات الإيضاحية لمشروع القانون المدني الفلسطيني** ص695–696)

[2] – المادة 657 من **مشروع القانون المدني الفلسطيني**، انظر: المادة (709) من **القانون المدني الأردني**.

[3] – العبيدي: علي هادي، **شرح أحكام عقدي البيع والإيجار** ص409– 410، إربد، الأردن، المركز القومي للنشر، ط1، 1420هـ– 2000م، وتجدر الإشارة هنا إلى أن الورثة ملزمون بدفع المقدار الواجب دفعه من الأجرة، كل حسب نصيبه في الميراث، انظر: العبيدي: **شرح أحكام عقدي البيع والإيجار** ص410، السنهوري: **الوسيط** 870/6.

[4] – ديوان الفتوى والتشريع: **المذكرات الإيضاحية لمشروع القانون المدني الفلسطيني** ص706.

سبب الإيجار تأدية خدمات خاصة للمؤجر، كممرض استأجره للسهر على صحته، أو محاسب يقوم بإدارة مصالحه[1]، وثانيها إذا أقام الورثة الدليل على أن مواردهم الاقتصادية أصبحت أقل مما يوفي بالتزاماتهم نحو العقد[2]، وثالثها إذا أقام الورثة الدليل على أن الإيجار أصبح يتجاوز حاجتهم[3].

ومما تجدر الإشارة إليه عدة أمور:

أولها: إن هذه الحالات الثلاث تعطي الحق لورثة المستأجر أن يفسخ العقد، لكن ماذا عن المؤجر، ألا يستطيع أن يطلب فسخ العقد؟ نص مشروع القانون المدني الفلسطيني على أن عقد الإجارة إذا لم يعقد إلا بسبب حرفة المستأجر -كما لو كان المأجور مكتبا لمحام أو عيادة لطبيب- أو لأسباب أخرى تتعلق بشخصه- كما لو كان المأجور أرضا زراعية تم تأجيرها لمهندس زراعي لإصلاحها، جاز الفسخ[4].

وثانيها: إن أمر الحالات السالفة الذكر يؤول إلى السلطة التقديرية للمحكمة، فإذا رأت ذلك قضت بإنهاء الإيجار، وإذا رأت غير ذلك فلا تحكم بإنهائه وفقا للفقرة الأولى من المادة (657) من مشروع القانون المدني الفلسطيني، والتي تنص على ما يلي: "لا ينتهي الإيجار بموت المؤجر، ولا بموت المستأجر".

---

(1) – المادة 658 من **مشروع القانون المدني الفلسطيني**.

(2) – المادة 657 من **مشروع القانون المدني الفلسطيني**، انظر: ديوان الفتوى والتشريع: **المذكرات الإيضاحية لمشروع القانون المدني الفلسطيني** ص705.

(3) – يلاحظ على هذا النص عدم الدقة في الصياغة، فكيف يمكن لنا أن نتصور أن الإيجار بما هو عقد، يتجاوز حاجة المستأجر، فلو قلنا بدلا من ذلك "محل الإيجار يتجاوز حدود حاجتهم" لكان أصوب، إذ يمكن لنا أن نتصور واقعا للمادة القانونية المذكورة بعد هذا التغيير، فلو مات المستأجر عن ورثة يملكون مساكن مستقلة، فعندئذ نقول أن محل الإيجار يزيد عن حاجتهم، وكذا لو كان المستأجر ذا مركز اجتماعي مرموق، وكان المأجور من حيث السعة أو الطبيعة أو الموقع يتلاءم مع هذا المركز، فإن مات المستأجر فعندئذ قد يصبح المأجور زائدا عن حاجة الورثة، (هذا التعليق مستوحى من العبيدي: **شرح أحكام عقدي البيع اوالإيجار** ص409- 410.

(4) – المادة 658 من مشروع القانون المدني الفلسطيني، انظر: العبيدي: **شرح أحكام عقدي البيع والإيجار** ص410، ويجدر التنبيه هنا إلى أن المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون المدني الفلسطيني قد بينت أن المثال المذكور أعلاه- تأجير أرض زراعية لمهندس زراعي- من باب الإيجار المنعقد لاعتبار خاص بالمؤجر، والصحيح -على ما يراه الباحث- أنه إيجار منعقد لاعتبار خاص بالمستأجر، وهو كونه مهندس زراعي.

وثالثها: إذا كان المستأجر شخصا معنويا كالشركة وانقضى، فإن عقد الإيجار ينتهي؛ نظرا لزوال الشخصية المعنوية[1]، ولا تنتقل حقوق الإجارة المترتبة للشركة إلى أحد الشركاء بعد انقضاء الشركة وتصفيتها دون موافقة المالك؛ لأن شخصية الشريك مستقلة عن الشخصية الاعتبارية للشركة[2].

تعليق: حماية المؤجر والمستأجر أصل في نصوص المشروع.

ومن يقف وقفة تأمل بنص المادة (2/657) من مشروع القانون المدني الفلسطيني "إذا مات المستأجر جاز لورثته أن يطلبوا إنهاء العقد، إذا أثبتوا أنه بسبب موت مورثهم أصبحت أعباء العقد لا تتحملها مواردهم، أو أن الإيجار أصبح يجاوز حاجتهم" ونص المادة (658) "إذا لم يعقد الإيجار إلا بسبب حرفة المستأجر، أو لأسباب أخرى تتعلق بشخصه ثم مات، جاز لورثته أو المؤجر أن يطلبوا إنهاء العقد"، يجد ما يلي:

قول المقننين "جاز لورثته" في المادة (2/657) يبين أن طلب الإنهاء رخصة للورثة –إذا أصبحت أعباء العقد لا تتحملها مواردهم، أو أن الإيجار أصبح يجاوز حاجتهم– فإن شاؤوا أن يستعملوا حقهم فلهم ذلك، وإن لم يشاؤوا فلهم ذلك أيضا، فلو أراد المؤجر أن يجبر الورثة على الخروج، لم يكن له ذلك، وما هذا إلا تطبيق للبند الأول من المادة (657)، والذي مفاده: إن الموت لا يعد سببا لإنهاء العقد بذاته، فقد نصت هذه المادة "لا ينتهي الإيجار بموت المؤجر ولا بموت المستأجر"، فالأصل بقاء العقد، وإنهاؤه استثناء، والأصل مقدم على الإستثناء، ولو أراد المؤجر إجبارهم على البقاء ما كان له ذلك؛ لأن الحق لهم، والقول بجواز إجبارهم سلب لهذا الحق.

قول المقننين "جاز لورثته" في المادة (658) يبين أن طلب الإنهاء حق للمؤجر وورثة المستأجر على حد سواء، بمعنى أنه يجوز لأي من الطرفين فسخ العقد إذا كان السبب في عقد

---

[1] – يعرف الشخص المعنوي: بأنه شخص يتكون من اجتماع عناصر أشخاص أو أموال، يقدر له التشريع كيانا قانونيا منتزعا منها مستقلا عنها" انظر: الزرقا: **المدخل الفقهي العام** 272/3.

[2] – العبيدي: **شرح أحكام عقدي البيع والإيجار** ص411.

العقد: حرفة المستأجر، أو أسباب أخرى تتعلق بشخصه، ومما يؤخذ على هذه المادة أنها تركت الأمر عاما، بمعنى أنها لم تفرق بين الورثة إذا كان فيهم من يتقن حرفة المورث، ويريد ممارستها لمصلحة الورثة، وبين الورثة إذا لم يكن فيهم من يتقن تلك الحرفة، ففي الحالة الأولى: ينبغي أن يكون حق الفسخ مقصورا على الورثة فقط؛ حتى لا يحول المؤجر دون استمرارهم في الإيجار إذا شاؤوا ذلك، وفي الحالة الثانية: يمنح الورثة والمؤجر حق الفسخ على حد سواء.

وفي التحليل السابق الذي أوردناه يتبين لك أن المقننين قد اعتنوا بحماية المستأجر، ومع ذلك فإن هذا لا يعني أن المقننين لم يتخذوا وسائل لحماية المؤجر، فقول المقننين في المادة (2/657) من المشروع: "أثبتوا" يبين أنه نحى منحى يحمي فيه المؤجر من المستأجر إذا استعمل حقه في إنهاء العقد من غير مبرر.

وأوصي في هذا المقام -كوسيلة لحماية المؤجر والمستأجر- أن يمنح المؤجر مهلة معقولة؛ لئلا يتضرر من مفاجأة طلب الإنهاء، فالمؤجر يحتاج إلى استقرار حياته الإقتصادية، بأن يستلم مبلغا معينا من المال كل فترة من الزمان، لذا أرى ضرورة إعطائه مهلة يبقى فيها العقد مستمرا، يدفع له فيها الأجرة كالمعتاد، ويبحث أثناءها عن مستأجر جديد، وكذا بالنسبة إلى ورثة المستأجر، أوصي بمنحهم مهلة معقولة، إذا تفاجؤوا بطلب المؤجر إنهاء العقد؛ حتى يتسنى لهم البحث عن عقار جديد.

المبحث الثالث

مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني.

أرى أن فقه القانون المدني الفلسطيني والأردني قد اتفقا مع الفقه الإسلامي في كثير من أسباب انتهاء العقد، فكلاهما -على سبيل المثال- قد اتفقا أن الهلاك الكلي سبب ينتهي به العقد انفساخا، وأن وجود العيب أمر يعطي الحق للمستأجر بفسخ العقد، وعلى هذا -أي على هذا الاتفاق- سأقتصر على هذه التعليقات:

أولا: لم يفرق فقه القانون المدني بين المأجور المعين والمأجور الموصوف في الذمة، كما فرق الفقه الإسلامي، فهذا التفريق تفريق حسن، إذا نظرنا إلى عقد الإجارة على أنه عقد لازم من حيث الأصل، وأن الأصل أن نحافظ على لزومه قدر الإمكان، فلو كان المحل موصوفا في الذمة، فلماذا نقول بفسخه وقد أمكن المؤجر أن يأتي ببدله.

ثانيا: اشترط فقه القانون المدني أن يكون الظرف الخطير غير متوقع، كما نصت المادة (663) من مشروع القانون المدني الفلسطيني، وهذا الشرط يتفق -في الظاهر- مع ما ضربه فقهاء المسلمين من مسائل تحمل معنى عدم التوقع، كفسخ العقد بالمرض أو الموت، فهما أمران غير متوقعان لأحد من العاقدين، وحقيقة الأمر أن يقال: إن فقهاء المسلمين لم يشترطوا مثل هذا الشرط، ويتضح لك ذلك بمسألة بلوغ الصبي بعد أن أجره الولي قبل بلوغه، فلو أجر الولي من تحت ولايته ثم بلغ، فهل يفسخ عقد الإجارة أم لا يفسخ بحجة أن البلوغ أمر متوقع، قال بعض فقهاء المسلمين: إن عقد الإجارة عقد لازم عقده الولي بحق الولاية فلا يبطل بالبلوغ، ورأى آخرون أنه عقد باطل[1]، وأنت إن تأملت المثال ستجد أن منشأ الانقسام في الرأي من حيث جواز الفسخ أو عدمه هو: هل من حق الولي أن ينشيء عقدا يستمر إلى ما بعد انتهاء حق ولايته أم لا، وليس منشؤه التوقع أو عدمه، وقد ضرب فقهاء الحنفية مسألة تحمل المعنى الذي قلناه -شرط عدم التوقع غير معتبر في الفقه الإسلامي- وهي: لو استأجرت امرأة إبلا إلى مكة

---

[1] – الشيرازي: **المهذب** 407/1، وانظر: البجيرمي: **حاشية البجيرمي:** 185/3، تنبيه: هذا المثال مضروب في الفقه الشافعي.

للذهاب والرجوع، فلما كان يوم النحر ولدت قبل أن تطوف للزيارة، قال الحنفية: إن هذا عـذر للمكاري يفسخ العقد به[1]، فلو كان شرط عدم التوقع معتبرا في الفقه الإسلامي لما أجازوا الفسخ؛ لأن أمر ولادتها أثناء فترة الحج أمر متوقع.

ثالثا: اشترط فقهاء القانون المدني أن يكون الظرف الخطير على نحو يجعل من تنفيذ الإيجار من مبدأ الأمر، أو في ثناء سريانه مرهقا، وقد جاء هذا موافقا للفقه الإسلامي، فقد اشترط فقهاء الحنفية لجواز الفسخ: أن يترتب على إغفال العذر ضرر زائد غير مستحق بالعقد.

رابعا: اعتبر فقهاء القانون المدني الفلسطيني أن تغيير محل الإقامة يعد سببا للفسخ، لكن إذا اقتضى العمل ذلك، وهذا القيد جاء مخالفا لما قعَّده الحنفية: إن الضرر إذا كان زائدا غير مستحق بالعقد فإنه يعد عذرا يفسخ العقد به، فلو تحقق الضرر من تغيير محل الإقامة، فلماذا لا نقول بالفسخ اقتضى عمله هذا التغيير أو لم يقتض، فلو استأجر بيتا، ثم غير محل إقامته بإرادته –لا بمقتضى العمل– ولم نجز له الفسخ فهو أمام احتمالين، أولهما أن يعدل عن التغيير وفي ذلك ضرر، وإما أن يسافر ويغير محل الإقامة ويدفع أجرة البيت السابق وفي ذلك ضرر أعظم، وما لهذا –إيقاع الضرر– شرعت الأحكام، جاء في المبسوط " وكذلك–له أن ينقض الإجارة– لو أراد التحول من بلد إلى بلد؛ لأنه لو لزمه الإمتناع من السفر تضرر به ضرر لم يلتزمه بالعقد، وبعد خروجه لا يتمكن من الإنتفاع بالبيت"[2].

أما الجمهور فقد رأوا أن عقد الإجارة عقد لازم لا يفسخ بتغيير محل الإقامة، فقد اعتبر الشافعية أن تغيير محل الإقامة ليس عذرا يفسخ العقد به؛ لأن الإنتفاع بالبيت أمر ممكن، فإن لم يكن انتفاعا من المستأجر نفسه، فليكن من غيره، بأن يقوم المستأجر بتأجير البيت له، ولأن الشافعية قد اعتبروا أن لا فسخ إلا بوجود خلل في المعقود عليه[3]، وليس هكذا تغيير محل الإقامة.

---

[1] – السرخسي: **المبسوط** 4/16– 5.

[2] – السرخسي: **المبسوط** 3/16.

[3] – الشربيني: **مغني المحتاج** 355/2.

وجاء في المغني أن "من استأجر عقارا مدة بعينها، فبدا له سفر قبل تقضيها، فقد لزمته الأجرة كاملة"[1]، وهذا يعني أن تغيير محل الإقامة ليس سببا للفسخ، وأن المستأجر لو أراد سفرا، وفسخ العقد من جهته، فهذا لا يضير المؤجر بشيء؛ لأن المستأجر مكلف بدفع الأجرة كاملة، وكذا يفهم من فقه المالكية: إن تغيير محل الإقامة ليس سببا لإنهاء العقد؛ لأن عقد الإجارة عقد لازم، لا يفسخ إلا بتعذر الاستيفاء، وتغيير محل الإقامة لا يجعل الاستيفاء متعذرا[2].

خامسا: اعتبر فقهاء القانون المدني الفلسطيني أن إعسار المستأجر يعد سببا لفسخ العقد، وجاء هذا موافقا للمذهب الحنفي، فقد جاء في المبسوط: "وإن كان هذا بيتا في السوق يبيع فيه ويشتري، فلحق المستأجر دين أو أفلس، فقام من السوق، فهذا عذر، وله أن ينقض الإجارة؛ لأنه استأجره للانتفاع، وهو يتضرر بإيفاء العقد -بعد ما ترك تلك التجارة أو أفلس- ضررا لم يلتزمه بنفس العقد"[3]، وذهب الجمهور إلى أن الإعسار لا يؤثر على لزوم العقد، متمسكين بقول الله تعالى "يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود"[4]؛ ولأن عقد الإجارة عقد لازم من حيث الأصل لا يفسخ بالإعسار، إلا إذا اشترط المستأجر ذلك في العقد، فعندئذ يجوز الفسخ، لكن لا لأنه إعسار، بل لقول الرسول -عليه الصلاة والسلام-: "**المسلمون على شروطهم إلا شرطا حرم حلالا أو أحل حراما**"[5].

ونود أن نشير أخيرا أن فسخ العقد لإعسار المستأجر، وإن كان فيه حماية للمستأجر من الضرر المتوقع وقوعه عليه، إلا أن المقننون لم يغفلوا عن حماية المؤجر بأن جعل من حقه أن يطلب تعويضا عما لحق به من ضرر، جراء استعمال المستأجر لحقه في الفسخ، وهذا أمر حسن جاء به المشروع فنؤكد عليه، فرأي الجمهور رأي صائب وفي محله؛ لما فيه من استقرار المعاملات بين المتعاقدين، ومع ذلك فإننا لا نستطيع أن نغض الطرف عن الضرر الذي يلحق

---

(1) – ابن قدامة: **المغني** 261/5.

(2) – ابن رشد: **بداية المجتهد** 173/2-174.

(3) – السرخسي: **المبسوط** 3/16، وانظر: المرغيناني: **الهداية** 250/3 – 251، ابن نجيم: **البحر الرائق** 43/8.

(4) – سورة المائدة آية 1.

(5) – الترمذي: أبو عيسى محمد بن عيسى، **سنن الترمذي**، تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرون، كتاب الأحكام عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، باب ما ذكر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في الصلح بين الناس، رقم الحديث 1352، 634/3، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

بالمستأجر جراء هذا الإفلاس، ولا أن نغفل الإسلام بما جاء فيه من نصوص تدعو إلى اليسر والرحمة، لذا فالراجح جواز الفسخ بسبب الإعسار، على أن يعوض المؤجر عما لحقه من ضرر.

سادسا: اعتبر فقهاء القانون المدني أن موت المؤجر أو المستأجر لا يترتب عليه إنهاء الإجارة، بل يظل العقد قائما بعد الوفاة، وأوردوا على هذه القاعدة استثناءين، أولهما جواز طلب الإنهاء من ورثة المستأجر في حالات معينة، أولها إذا قام الدليل على أن عقد الإيجار ما كان ليقوم إلا بسبب حرفة المستأجر، أو لإعتبار شخصي في المستأجر، وثانيها إذا أقام الورثة الدليل على أن مواردهم الإقتصادية أصبحت أقل مما يوفي بالتزاماتهم نحو العقد، وثالثها إذا أقام الورثة الدليل على أن الإيجار أصبح يتجاوز حاجتهم، وثاني هذين الإستثناءين جواز طلب الإنهاء من المؤجر، إذا كانت شخصية المستأجر محل اعتبار في العقد.

وهذه القاعدة جاءت موافقة لما ذهب إليه الجمهور غير الحنفية، فقد رأوا أن الموت لا يعد سببا لإنهاء العقد، وقد بينا ذلك في محله –مبحث أسباب الانقضاء في الفقه الإسلامي– فلا نعيده.

ونود أن نضيف هنا أنه يمكن أن نستدل على رأي الجمهور ورأي الحنفية بقوله –عليه الصلاة والسلام–: "**من ترك مالا فلأهله**"[1]، فأما وجه الاستدلال على رأي الحنفية: إن الذي ينتقل للورثة من بعد وفاة المورث هو المال، وأنه لا دليل يثبت انتقال حق المنفعة إلى الغير، لأن الحديث اقتصر على المال دون المنافع، فلو قلنا أن عقد الإجارة يبقى ساريا، فمعناه أن حق المنفعة يورث، وليس على ذلك دليل، أما وجه الاستدلال على رأي الجمهور: إن لفظة "المال" الواردة في الحديث تشمل المنافع –وهذا بخلاف الحنفية[2] الذين اشترطوا في المال أن يكون ماديا وليس كذلك المنفعة– فلو مات المستأجر، فإن حق المنفعة ينتقل إلى الورثة بنص الحديث.

---

[1] – مسلم: **صحيح مسلم**، كتاب الجمعة، باب تخفيف الصلاة والخطبة، رقم الحديث 867، 592/2.

[2] – ابن عابدين: **حاشية ابن عابدين** 51/5، انظر: الزرقا: **المدخل الفقهي العام** 116/3، تنبيه: قد يفسر الحنفية المال بما يشمل المنفعة في بعض المواطن، كما في الوصية، الكاساني: **البدائع** 385/7.

وعلى ما سبق يتبين أن القانون المدني قد أخذ برأي الجمهور، وذلك بالنظر إلى القاعدة التي وضعها، وهي: العقد لا ينتهي بموت المؤجر أو المستأجر، وأخذ بما هو قريب من رأي الحنفية حيث أجاز الفسخ في حالات معينة.

والذي نخلص إليه بعد هذه المقارنة: إن القانون المدني جــاء موافقــا لمــا ورد فــي الفقــه الإسلامي –وأخص بالذكر: الفقه الحنفي– في أغلب المسائل.

المبحث الرابع

التزامات المستأجر بعد انقضاء المدة فقها وقانونا.

لو وقع عقد إجارة بين طرفين إلى أجل معين، ثم انتهى هذا الأجل، فهل يستلزم هذا الانتهاء انتهاء العلاقة بينهما؟ أم أن ثمة التزامات تقع على كاهل المستأجر؟ الواقع أن ثمة التزامات تقع على كاهل المستأجر بعد انقضاء الأجل، وبيان ذلك فيما يلي:

أولا: التزامات المستأجر بعد انقضاء المدة في الفقه الإسلامي.

يترتب على انقضاء المدة في عقد الإجارة بعض الالتزامات على المستأجر، ومن أهمها ما يلي:

1. إجراء الترميمات التي يقتضيها استعمال العين المؤجرة: رأى فقهاء المسلمين أن المستأجر ملزم بهذا الإجراء، بأن يقوم بإزالة ما تراكم في العين من أتربة أو نفايات، فقد جاء في البدائع ما نصه: "إذا انقضت مدة الإجارة وفي الدار تراب من كنسه، فعليه أن يرفعه؛ لأنه حدث بفعله"[1].

2. رفع المستأجر يده عن العين: على المستأجر أن يرفع يده عن العين المستأجرة، فلو كانت العين بيتا لزمه الرفع بالخروج منه؛ ليتمكن المؤجر من استردادها؛ لأن استردادها يقع على كاهله، كما رأى جمهور الفقهاء، وبيان ذلك في الالتزام التالي.

3. رد المستأجر العين إلى المؤجر: رأى بعض الشافعية أن المستأجر ملزم برد العين إلى المؤجر، كالعارية بعد انقضاء وقتها[2]، بينما رأى جمهور الفقهاء أن المستأجر ليس بملزم بالرد، لأن يده على العين يد أمانة، فلا يلزمه ردها كالوديعة، ويترتب على هذا

---

[1] – الكاساني: **البدائع** 208/4، انظر: العبدري: **التاج والإكليل** 442/5.

[2] – الشيرازي: **المهذب** 401/1.

الخلاف أن المستأجر لو أمسك العين عنده بعد انقضاء المدة ثم هلكت، فإنه يضمن على الرأي الأول، ولا يضمن على الرأي الثاني[1].

4. إعادة العين المستأجرة إلى الحالة التي كانت عليها قبل الاستئجار: فلو استأجر أرضا للبناء والغرس، فانقضت المدة، فيجب عليه تسليمها فارغة كما قبضها[2].

ثانيا: التزامات المستأجر بعد انقضاء المدة في القانون المدني.

إذا انتهت مدة الإيجار فعلى المستأجر بعض الالتزامات، وهي:

الالتزام الأول: إعادة العين المؤجرة إلى الحالة التي كانت عليها عند استلامها.

وضحت المادة (635) من مشروع القانون المدني الفلسطيني، والمادة (694) من القانون المدني الأردني أن الأصل أنه لا يجوز للمستأجر أن يحدث أي تغيير بالعين المؤجرة، ما لم يحصل على إذن من المؤجر، كفتح نافذة جديدة، أو هدم سور، أو تغيير مادي في ترتيب محتويات الدار مما يضطره إلى هدم أو إلغاء باب أو صالة، فإذا قام المستأجر رغم هذا الحظر بإحداث تغيير ما، فإنه يكون ملتزما بإعادة العين إلى ما كانت عليه قبل إجراء التغيير على نفقته.

وتجدر الإشارة في هذا المقام إلى أمرين: أولهما أن نص مشروع القانون المدني الفلسطيني منح المؤجر حق التعويض عن الأضرار التي أصابت العين المؤجرة من جراء ذلك، وثانيهما أن نص القانون المدني الأردني قد وضح أن ثمة حالة لا يلتزم فيها المستأجر بالإعادة وهي: اتفاق العاقدين على ذلك[3].

---

(1) – الكاساني: **البدائع** 209/4، انظر: السرخسي: **المبسوط** 137/11، البهوتي: **كشاف القناع** 46/4، الشيرازي: **المهذب** 401/1.

(2) – الموصلي: **الاختيار** 293/2.

(3) – تنبيه: نص مشروع القانون المدني الفلسطيني في المادة (635) على ما يلي: 1- لا يجوز للمستأجر أن يحدث في العين المؤجرة تغييرا بغير إذن المؤجر إلا إذا كان يستلزمه إصلاحها ولا يلحق ضررا بها، 2- إذا تجاوز المستأجر هذا المنع وجب عليه إعادة العين المؤجرة إلى الحالة التي كانت عليها، مع التعويض إن كان له مقتضى، ونص القانون= =المدني الأردني في المادة (694) على ما يلي: 1- لا يجوز للمستأجر أن يحدث في المأجور تغييرا بغير إذن المؤجر إلا إذا كان يستلزمه إصلاح المأجور ولا يلحق ضررا بالمؤجر، 2- فإذا تجاوز المستأجر هذا المنع وجب عليه عند انقضاء الإجارة إعادة المأجور إلى الحالة التي كان عليها ما لم يتفق على غير ذلك.

الالتزام الثاني: رد العين المستأجرة بالحالة التي تسلمها المستأجر عليها:

وضحت المادة (644) من مشروع القانون المدني الفلسطيني، والمادة (700) من القانون المدني الأردني أن المستأجر يلتزم عند انتهاء الإيجار برد العين المؤجرة وجميع ملحقاتها إلى المؤجر بالحالة التي كانت عليها وقت إبرام عقد الإيجار، وبينت مادة المشروع الفلسطيني أن المستأجر ملزم بما أصاب العين المؤجرة من هلاك كلي أو جزئي أو تلف ما لم يقم الدليل بأن ذلك لا يرجع إليه، وإنما إلى سبب لا يد له فيه[1].

ثالثا: مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني.

بعد النظر في التزامات المستأجر بعد انقضاء المدة في الفقه الإسلامي والقانون المدني، وجدت ما يلي:

1. نص القانون المدني على أن التزام رد العين للمؤجر يقع على كاهل المستأجر، وهذا مخالف لما رآه جمهور فقهاء المسلمين، موافق لما رآه بعض الشافعية.

2. نص القانون المدني على عدم جواز إحداث تغيير في العين المؤجرة، وأن المستأجر إذا تجاوز هذا المنع فإنه يجب عليه إعادة العين إلى الحالة التي كانت عليها مع تعويض المؤجر إذا كان له مقتضى، وهذا المعنى لم أجد له مقابلا في كتب الفقه الإسلامي في كتاب الإجارة، إلا أن يقال: إن العين المؤجرة ملك للمؤجر، ومن أحكام الملكية في الفقه الإسلامي أنه لا يجوز لأحد أن يتصرف بها إلا بإذن صاحبها أو ممن يقوم مقامه، وأنه لو حصل تصرف بها من غير إذنه، فإن المتصرف ملزم بإعادتها إن أمكن ذلك، وإلا فالتعويض واجب عليه.

---

[1] – تنبيه: نص مشروع القانون المدني الفلسطيني في المادة (644) على ما يلي: 1- يجب على المستأجر أن يرد العين المؤجرة عند انتهاء الإيجار، فإذا أبقاها تحت يده دون حق كان ملزما أن يدفع للمؤجر أجرا تعويضا له تراعى فيه أجرة المثل، وما أصاب المؤجر من ضرر، 2- يجب أن تكون العين المؤجرة عند الرد بالحالة التي تسلمها المستأجر عليها، إلا ما يكون قد أصابها من هلاك أو تلف لسبب لا يرجع إليه، ونص القانون المدني الأردني في المادة (700) على ما يلي: 1- على المستأجر رد المأجور عند انقضاء مدة الإيجار إلى المؤجر بالحالة التي تسلمه بها، 2- فإذا أبقاها تحت يده دون حق كان ملزما بأن يدفع للمؤجر أجر المثل مع ضمان الضرر.

3. بيّن فقهاء المسلمين أن المستأجر ملتزم بإجراء الترميمات التأجيرية كتنظيف العين المؤجرة، وإزالة ما تراكم فيها من أتربة بعد انقضاء المدة، وهذا موافق للقانون المدني، فقد نصت المادة (2/636) من مشروع القانون المدني الفلسطيني والمادة (2/695) من القانون المدني الأردني على أن المستأجر يلتزم خلال مدة الإيجار بتنظيف العين المؤجرة، وإزالة ما تراكم فيها من أتربة أو نفايات، وما يقضي العرف به، ويظهر الفرق بين الفقه الإسلامي والقانون المدني في أن القانون المدني نص على أن هذا الالتزام يكون خلال مدة الإيجار، بينما الفقه الإسلامي نص على ذلك بعد انقضاء المدة، ولا أرى أن هذا فرقا جوهريا ما دام أن البيت سيتسلمه مالكه كما سلمه.

الفصل الثالث

تجديد عقد الإجارة وتمديده فقها وقانونا.

المبحث الأول: تجديد عقد الإجارة تجديدا ضمنيا فقها وقانونا

المبحث الثاني: امتداد عقد الإجارة في الفقه الإسلامي والقانون المدني.

الفصل الثالث

تجديد عقد الإجارة وتمديده فقها وقانونا.

المبحث الأول

تجديد عقد الإجارة تجديدا ضمنيا في الفقه الإسلامي و القانون المدني.

المطلب الأول: تجديد عقد الإجارة تجديدا ضمنيا في الفقه الإسلامي.

الأصل في أحكام الإسلام أن لا ينسب إلى ساكت قول[1]، فلو رأى أجنبيا يبيع ماله فسكت، ولم ينهه عن البيع، فسكوته لا يعد إذنا بالبيع أو توكيلا به[2]، إلا أن ثمة حالات يعد فيها السكوت بيانا، كما لو كان في معرض الحاجة[3]، جاء في المنثور: "يجوز –أي يجوز أن يعد السكوت بيانا– اعتمادا على القرائن وظاهر الحال"[4]، فلو آجر الأرض للزراعة، ولم يبين ما يزرع فيها فالعقد فاسد، فإذا زرع المستأجر فيها، وعلم المؤجر بما زرعه وسكت، انقلب العقد صحيحا، ولزمت الإجارة، ولم يبق للمؤجر حق الفسخ[5]، ولو أتلف مكلف الوديعة، والمودع ساكت مع القدرة على دفعه، فسكوته ينزل منزلة الإذن بالإتلاف[6]، ولو أخذ المشتري المبيع، ودفع للبائع الثمن من غير تكلم ولا إشارة، فعقد البيع عقد صحيح عند فقهاء المسلمين عدا الشافعية، وهو ما يعرف باسم بيع المعاطاة أو بيع المراوضة[7].

والذي أريد أن أصل إليه: إن السكوت وإن كان غير معتبر من حيث الأصل، إلا أنه قد يعول عليه في بعض الحالات، وأن ثمة عقود قد تعقد صحيحة دون إيجاب أو قبول صريحين كما في

---

(1) – الزركشي: بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله، **المنثور في القواعد** 206/2، وزارة الأوقاف الكويتية، وانظر: الزرقا: أحمد بن محمد، **شرح القواعد الفقهية** ص337، دار العلم، دمشق، ط6، 1422 – 2001م.

(2) – ابن نجيم: **الأشباه والنظائر** 381/1، مطبوع مع غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، انظر: الزرقا: **شرح القواعد الفقهية** ص337.

(3) – الزرقا: **شرح القواعد الفقهية** ص338.

(4) – الزركشي: **المنثور** 208/2.

(5) – الزيلعي: **تبيين الحقائق** 114/5، انظر: الزرقا: **شرح القواعد الفقهية** ص341.

(6) – الزركشي: **المنثور** 207/2.

(7) – الكاساني: **البدائع** 134/5، انظر: البهوتي: **كشاف القناع** 148/3، النفراوي، **الفواكه الدواني** 73/2، الزحيلي: **الفقه الإسلامي وأدلته**.

بيع المعاطاة، أما فيما يتعلق بمحل البحث –التجديد الضمني– فقد بحث فقهاء المسلمين هذه المسألة، ورأى الحنفية والحنابلة –فيما يعرف في الفقه الإسلامي بالمشاهرة– أن عقد الإجارة يتجدد تجديدا ضمنيا، وبيان ذلك:

أولا: المقصود بالتجديد الضمني: بقاء أحكام عقد الإجارة المنقضي الأجل نافذة بحق العاقدين برضاهما الضمني.

ثانيا: الحنفية والحنابلة يقولون بجواز التجديد الضمني.

رأى فقهاء المسلمين أن الشهر الأول إذا ما تم، فدخل الشهر الثاني، ولم يبين أحد العاقدين رغبته في إنهاء العقد –وكان المستأجرمنتفعا بالعين– فالإجارة تعد منعقدة في الشهر الثاني؛ لأن معنى ذلك أنهما تراضيا على انعقاده في هذا الشهر –الثاني– فصار كأنهما جددا عقد الإجارة السابق[(1)]، فقد جاء في المغني ما نصه: "وما بعده –أي بعد الشهر الأول– من الشهور يلزم العقد فيه بالتلبس به، وهو السكنى في الدار"[(2)]، ودلالة النص على التجديد الضمني: إنه عقد لازم مع أن العاقدين لم يصرحا بالإيجاب والقبول، وجاء في الهداية: "وإن سكن ساعة من الشهر الثاني صح العقد فيه، وليس للمؤجر أن يخرجه إلى أن ينقضي"[(3)]، إلا أن بعض الحنفية أبقوا الخيار لكلا العاقدين في الليلة الأولى من الشهر الثاني ويومها؛ لأن في الأخذ بالرأي الأول بعض الحرج[(4)].

ثالثا: كيف يتفادى العاقدان التجديد الضمني.

يستطيع أحد العاقدين أن يتفادى التجديد الضمني بأحد الأمور الآتية[(5)]:

---

(1) – الكاساني: **البدائع** 182/4.

(2) – ابن قدامة: **المغني** 258/5، انظر: الكاساني: **البدائع** 182/4، انظر: المرغيناني: **الهداية** 239/3، الموصلي: **الإختيار** 300/2، البهوتي: **كشاف القناع** 557/3.

(3) – المرغيناني: **الهداية** 239/3، انظر: البابرتي: **العناية** 94/9.

(4) – المرغيناني: **الهداية** 239/3، انظر: البابرتي: **العناية** 94/9، الموصلي: **الإختيار** 300/2.

(5) – البهوتي: **كشاف القناع** 557/3، انظر: ابن قدامة: **المغني** 259/5.

أولها: أن يقول أحد العاقدين عقب انقضاء كل شهر على الفور: فسخت الإجارة في الشهر التالي، وثانيها: أن يقول قبل انقضاء المدة: إذا مضى هذا الشهر فقد فسختها، فحينئذ يتوقف الفسخ إلى انقضاء الشهر، فإذا انقضى يعمل الفسخ حينئذ عمله وينفذ؛ لأن الفسخ لم يجد نفاذا أثناء المدة، والفسخ إذا لم يجد نفاذا في وقته يتوقف إلى وقت نفاذه، وثالثها: ترك الانتفاع بالعين.

رابعا: مدة عقد الإجارة الجديد.

مدة عقد الإجارة الجديد هي: مدة دفع الأجرة، فلو أجره البيت كل شهر بمائة دينار أردني، فمدة عقد الإجارة الجديد هي شهر، ولو أجره البيت كل عام بألف دينار، فمدة عقد الإجارة الجديد هي عام[1].

المطلب الثاني: تجديد عقد الإجارة تجديدا ضمنيا في القانون المدني.

إذا انتهت مدة الإيجار المنصوص عليها في عقد الإيجار، وبقي المستأجر منتفعا بالعين المستأجرة ودون اعتراض من المالك، فإن العقد يعتبر متجددا تلقائيا وبنفس الشروط السابقة، فقد نصت المادة (655/فقرةأ) من المشروع الفلسطيني على أنه: "إذا انتهى عقد الإيجار، وبقي المستأجر منتفعا بالعين المؤجرة بعلم المؤجر ودون اعتراض منه، عد الإيجار قد تجدد بشروطه الأولى لمدة سنة واحدة، ما لم تكن مدة الإيجار أقل من ذلك"، ونص المشروع في المادة (608) على:

1. "يجب أن تكون مدة الإيجار معينة.".
2. "إذا عقد الإيجار دون اتفاق على مدة، أو عقد لمدة غير معينة، أو تعذر إثبات المدة المدعاة، عد الإيجار منعقدا للفترة المحددة لدفع الأجرة، وتنقضي بانقضاء هذه الفترة بناء على طلب أحد المتعاقدين، إذا هو أخطر المتعاقد الآخر بالإخلاء.".

ونص القانون المدني الأردني في المادة (670) منه على أنه: "إذا لم تحدد مدة لعقد الإيجار، وقد جرى العقد بأجرة معينة لكل وحدة زمنية، انعقد لازما على وحدة زمنية واحدة، ولكل من

[1] – البهوتي: **كشاف القناع** 557/3، انظر: ابن قدامة: **المغني** 259/5، المرغيناني: **الهداية** 239/3.

الطرفين فسخه في نهايتها، وكلما دخلت وحدة أخرى والطرفان ساكتان تجدد العقد لازما عليها"، ونص في المادة (707) منه على:

1. "ينتهي الإيجار بانتهاء المدة المحددة في العقد ما لم يشترط تجديده تلقائيا".
2. "إذا انتهى عقد الإيجار، وبقي المستأجر منتفعا بالمأجور برضى المؤجر الصريح أو الضمني، اعتبر العقد مجددا بشروطه الأولى.".

يلاحظ أن مشروع القانون المدني الفلسطيني والقانون المدني الأردني قد ذكرا صورتين للعقد يتحقق فيهما التجديد الضمني: أولهما عقد إيجار غير محدد المدة حقيقة أو حكما، وثانيهما عقد إيجار محدد المدة، وسنتحدث عن هذه المواد القانونية -بما فيها من صور- من أربعة جوانب: أولها من حيث كيفية انعقاد التجديد الضمني، وثانيهما من حيث تفادي قيام قرينة التجديد الضمني، وثالثها من حيث مدة عقد الإيجار بعد تجديده، ورابعها آثار التجديد الضمني.

أولا: كيفية انعقاد التجديد الضمني.

ينعقد التجديد الضمني بقبول وإيجاب ضمنيين، فأما الإيجاب الضمني فيتحقق ببقاء المستأجر في العين المؤجرة قاصدا الانتفاع بها، فلو بقي المستأجر في العين لمرض، أو لصعوبة طارئة في الانتقال، أو لأي سبب آخر غير الرغبة في التجديد، فلا يعد العقد حينئذ قد تجدد، وكذا لو أخلى المستأجر العين، واستبقى المفاتيح في يده حتى يصفى الحساب بينه وبين المؤجر؛ لأن الإخلاء أمر جلي على أن نيته لم تنصرف إلى التجديد، أما القبول الضمني فيتحقق بأمرين: أولهما علم المؤجر ببقاء المستأجر في العين بنية التجديد، وثانيهما أن يكون المؤجر غير معترض على التجديد[1]، وقرينة ذلك: أن يسكت عليه مدة كافية للدلالة على موافقته على التجديد، فإذا سكت المؤجر هذه المدة الكافية ثم اعترض بعدها، فإن اعتراضه لا يمنع من

---

[1] – السنهوري: **الوسيط** 6 / 785 – 787، انظر: السنهوري: **شرح القانون المدني** / عقد الإيجار ص544 – 545، مرقس: **شرح القانون المدني** 619/2–621، العبيدي: د.علي هادي، **العقود المسماة البيع والإيجار وقانون المالكين والمستأجرين وفقا آخر التعديلات مع التطبيقات القضائية لمحكمة التمييز** ص356، دار الثقافة، الأردن، ط1، 2005،= =العبيدي: علي هادي، **شرح أحكام عقدي البيع والإيجار دراسة في القانون المدني وقانون المالكين والمستأجرين ومجلة الأحكام العدلية والفقه الإسلامي عموما مع التطبيقات القضائية لمحكمة التمييز**، ص404، المركز القومي للنشر، الأردن، ط1، 1420هـ – 2000م، طلبة: **الوسيط** 712/2، زكي: محمود جمال، **عقد الإيجار في التقنين المدني المصري** 100 – 101، مركز جامعة القاهرة، ط1419هـ – 1998م، **المذكرة الإيضاحية للمشروع** ص703.

الاستدلال بسكوته السابق على موافقته على التجديد الضمني وقت انتهاء مدة العقد الأصلي أو المدة المحددة لدفع الأجرة[1].

نخلص مما سبق إلى أن ثمة شروط لو توافرت لتجدد العقد تجديدا ضمنيا وإلا امتنع هذا التجديد، أولها كما نصت -المادة المذكورة- أن تكون مدة الإجارة قد انقضت، وثانيها ألا يكون قد حصل تنبيه من أحد العاقدين إلى الآخر برغبته في عدم التجديد، أو أن يكون قد حصل مثل هذا التنبيه، ثم وجد ما يدل على أن مرسله قد عدل عنه، وثالثها أن يبقى المستأجر في العين قاصدا تجديد الإيجار، ورابعها أن يعلم المؤجر بذلك، ويكون راضيا بتجديد العقد[2].

ثانيا: تفادي قيام قرينة التجديد الضمني.

إن العاقدين يستطيعان تفادي قيام قرينة التجديد الضمني بأحد طريقين: فأما الطريق الأول: أن ينص في العقد الأصلي على أنه ينقضي حتما بانقضاء المدة المعينة فيه، وأنه لا يتجدد ضمنيا ببقاء المستأجر بعد ذلك في العين المؤجرة، أما الطريق الثاني: أن ينبه أحدهما الآخر بعدم رغبته في التجديد، ما لم يتبين في وضوح أن العاقد الذي صدر منه هذا التنبيه قد عدل عنه فيما بعد، كما إذا استمر المؤجر يقبض الأجرة من المستأجر بعد انتهاء الإيجار، أو إذا استمر المستأجر مقيما في العين المؤجرة، بعد الميعاد الذي عينه هو في التنبيه المرسل منه إلى المؤجر لإنهاء الإيجار[3].

---

[1] – مرقس: **شرح القانون المدني** 621/2.

[2] – مرقس: **شرح القانون المدني** 620/2–621.

[3] – مرقس: **شرح القانون المدني** 2/ 623 – 624.

ثالثا: مدة عقد الإيجار الجديد.

ذكرنا آنفا: إن ثمة صورتين للعقد يتحقق فيهما التجديد الضمني: أولهما عقد إيجار غير محدد المدة حقيقة أو حكما، وثانيهما عقد إيجار محدد المدة، وسنبين فيما يلي مدة عقد الإيجار الجديد في كلا الصورتين:

الصورة الأولى: عقد الإيجار غير محدد المدة حقيقة أو حكما.

نص مشروع القانون المدني الفلسطيني في المادة (655/أ) والقانون المدني الأردني في المادة (670) على أن عقد الإيجار يتجدد ضمنيا للفترة المحددة لدفع الأجرة، فلو كان المتفق عليه أن يدفع الأجرة كل أسبوع، كانت مدة العقد الجديد أسبوعا يتجدد طالما بقي المتعاقدان ساكتين، ويظهر الفرق بينهما في أن مشروع القانون المدني الفلسطيني قد اشترط لانتهاء مدة عقد الإيجار الجديد أن يخطر أحد المتعاقدين الاخر بالإخلاء.

الصورة الثانية: عقد الإيجار محدد المدة.

لم يتطرق القانون المدني الأردني إلى مدة العقد الجديد في هذه الصورة، أما مشروع القانون المدني الفلسطيني فقد نص على أن مدة عقد الإيجار محدد المدة: سنة واحدة، فإن كانت مدة الإيجار الأصلي أقل من ذلك، فإن مدة العقد الجديد: مدة الإيجار الأصلي.

رابعا: آثار التجديد الضمني.

نصت المادة (655 الفقرة أ) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على أنه "إذا انتهى عقد الإيجار، وبقي المستأجر منتفعا بالعين المؤجرة بعلم المؤجر ودون اعتراض منه، عد الإيجار قد تجدد بشروطه الأولى لمدة سنة واحدة، ما لم تكن مدة الإيجار أقل من ذلك" ونصت الفقرة (ب) على "يعد هذا التجديد إيجارا جديدا، لا مجرد امتداد للإيجار الأصلي، ومع ذلك تنتقل إلى الإيجار الجديد التأمينات العينية التي كان المستأجر قد قدمها في الإيجار القديم، أما الكفالة – شخصية كانت أم عينية– فلا تنتقل إلى الإيجار إلا إذا رضي الكفيل بذلك"، وبهذا يتبين أن للتجديد الضمني أربعة آثار:

الأثر الأول: يعد التجديد الضمني إيجارا جديدا، وعلى هذا يجب أن تكون الأهلية اللازمة لعقد الإيجار متوافرة في كل من المتعاقدين وقت التجديد، فإذا حجر مثلا على المؤجر بعد انعقاد الإيجار السابق، فإن زوال أهلية المحجور عليه يمنع من التجديد الضمني[1].

الأثر الثاني: إن شروط عقد الإيجار الجديد هي ذاتها شروط الإيجار السابق، فيكون التجديد بنفس مقدار الأجرة المقررة في الإيجار السابق، وبكيفية دفعها وبزمان الدفع ومكانه، وبالتزامات كل من المؤجر والمستأجر، وكذلك بسائر الشروط المتصلة بعقد الإيجار السابق، فإذا كان مشترطا في عقد الإيجار السابق دفع عربون، وجب دفعه أيضا في التجديد الضمني، وإذا كان الإيجار السابق متضمنا لأسباب خاصة للفسخ، فإنها تنتقل إلى التجديد الضمني[2].

الأثر الثالث: انتقال التأمينات العينية التي قدمها المستأجر دون التأمينات التي قدمها الغير، فإذا كان المستأجر قد قدم في الإيجار السابق رهنا رسميا لضمان التزاماته الناشئة عن العقد، فإنه ينتقل إلى الإيجار الجديد دون حاجة إلى اتفاق جديد على ذلك؛ لأن بقاء المستأجر في العين المؤجرة بنية التجديد، يمكن أن يفسر بأنه قد رضي أن ينتقل ما قدمه من التأمينات في الإيجار السابق إلى الإيجار الجديد، وبأن المؤجر لم يقبل التجديد إلا على هذا الشرط، أما إذا كان الغير هو الذي قدم التأمينات، بأن كان كفيلا شخصيا أو كفيلا عينيا، فإن هذا التأمين لا ينتقل إلى التجديد الضمني إلا إذا قبل الكفيل انتقاله؛ لأن الغير لم يكن طرفا في التجديد الضمني، ولم يكن هذا التجديد من عمله، فلا يحتج به عليه[3]، وهذا الأثر منصوص عليه في مشروع القانون المدني الفلسطيني دون القانون المدني الأردني.

---

[1] – السنهوري: **الوسيط** 796/6، انظر: مرقس: **شرح القانون المدني** 626/2، انظر: السنهوري: **شرح القانون المدني/** عقد الإيجار ص549 – 550، العبيدي، **العقود المسماة** ص356، العبيدي، **شرح أحكام عقدي البيع والإيجار** ص405.

[2] – السنهوري: **الوسيط** 800/6 – 801، انظر: السنهوري: **شرح القانون المدني/عقد الإيجار** ص551، العبيدي، **العقود المسماة** ص357، العبيدي، **شرح أحكام عقدي البيع والإيجار** ص405، زكي: **عقد الإيجار** 107.

[3] – السنهوري: **الوسيط** 6 / 802 – 803، انظر: السنهوري: **شرح القانون المدني** / عقد الإيجار ص549، مرقس **شرح القانون المدني** 630/2، العبيدي، **شرح أحكام عقدي البيع والإيجار** 405 – 406.

الأثر الرابع: إن مدة عقد الإيجار الجديد سنة، ما لم تكن مدة الإيجار القديم أقل من ذلــك[1]، ونص على هذا الأثر مشروع القانون المدني الفلسطيني دون القانون المدني الأردني.

المطلب الثالث: مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني.

تبين بعد هذا العرض: إن فقهاء الفقه الإسلامي وفقهاء القانون المدني قد اتفقوا علـــى مبـــدأ وقوع التجديد الضمني، ولكن ثمة نقاط اتفاق وخلاف بينهما يجدر ذكرها، وبيان ذلك:

أولا: القرينة الدالة على التجديد الضمني.

قال فقهاء المسلمين: إن بقاء المستأجر في العين المؤجرة بعد انقضاء الشـــهر الأول –ولـــو لفترة زمنية قصيرة جدا– يسلب حق المؤجر في إخراج المستأجر[2]، إلا أن بعض الحنفية أبقوا الخيار لكلا العاقدين في الليلة الأولى من الشهر الثاني ويومها؛ لأن فـــي الأخـــذ بـــالرأي الأول بعض الحرج[3]، أي أنهم أعطوا مدة كافية –من وجهة نظرهم– للعاقدين دفعا للحرج، وهذا –أي الرأي الثاني– **يقابل** رأي فقهاء القانون المدني الذين عدوا سكوت المستأجر لمدة كافية قرينة دالة على إيجابه الضمني.

ثانيا: ترك الانتفاع بالعين قرينة دالة على عدم التجديد.

بين فقهاء المسلمين أن ترك الانتفاع في حد ذاته قرينة دالة على أن المستأجر يرغـــب فـــي الإنهاء، بل قالوا: إن العقد يعد منفسخا بهذا الترك، فقد جاء في المغني: "وإن لم يتلبس بـــه، أو فسخ العقد عند انقضاء الأول –أي الشهر الأول– انفسخ"[4]، وهذا يوافـــق رأي فقهـــاء القـــانون المدني من جهة ويفارقه من جهة أخرى، فأما الموافقة فمن حيث إنهم قالوا: إن إخلاء المستأجر للعين، واستبقاءه المفاتيح في يده حتى يصفي الحساب بينه وبين المؤجر، يعد قرينـــة واضـــحة

---

(1) – السنهوري: **الوسيط** 6 / 806.

(2) – المرغيناني: **الهداية** 239/3، انظر: البابرتي: **العناية** 94/9.

(3) – المرغيناني: **الهداية** 239/3، البابرتي: **العناية** 94/9.

(4) – ابن قدامة: **المغني** 258/5، ومعنى تلبس بالشيء لغة: اختلط به، ويقصد بـــ "تلبس بالبيت" سكنه، انظـــر: الزيـــات: المعجم الوسيط، باب اللام، فصل الباء.

على أن نيته لم تنصرف إلى التجديد، وأما المفارقة فمن حيث إن الحنابلة عدوا العقد منفسخا ما دام أنه أخلى العين، ومشروع القانون المدني لم يذكر ذلك.

ثالثا: مدة عقد الإيجار الجديد.

الصورة الأولى: عقد إيجار غير محدد المدة حقيقة أو حكما.

اتفق مشروع القانون المدني الفلسطيني والقانون المدني الأردني والفقه الإسلامي على أن عقد الإيجار غير محدد المدة يتجدد ضمنيا للفترة المحددة لدفع الأجرة لدفع الأجرة.

الصورة الثانية: عقد إيجار محدد المدة.

لا مقارنة بين الفقه الإسلامي و القانون المدني في هذه الصورة؛ لأن فقهاء المسلمين لم يبحثوها في مصنفاتهم صراحة، فهم اقتصروا على الصورة الأولى فقط.

رابعا: تفادي قيام قرينة التجديد الضمني (وقت التنبيه بالإخلاء).

اتفق فقهاء الفقه الإسلامي وفقهاء مشروع القانون المدني الفلسطيني على أن من طرق تفادي قيام قرينة التجديد الضمني: أن ينبه أحد العاقدين الاخر بعدم رغبته في التجديد، إلا أن فقهاء المسلمين أجازوا لأحد العاقدين فسخ العقد حتى نهاية مدة الإجارة، بل إن بعض الحنفية أجازوا ذلك حتى بعد نهاية المدة بيوم وليلة[1]، وهذا مخالف لما جاء به مشروع القانون المدني الفلسطيني، حيث لم يجز الفسخ إلا إذا طلب أحد العاقدين الفسخ قبل انتهاء مدة الإيجار بثلاثة أشهر، إذا كانت هذه المدة تزيد على ستة أشهر، فإذا كانت أقل من ذلك وجب التنبيه قبل بداية نصفها الأخير، إلا إذا وجد اتفاق أو نص يقضي بخلاف ذلك[2].

---

[1] – المرغيناني: **الهداية** 239/3، انظر: البابرتي: **العناية** 94/9، الموصلي: **الإختيار** 300/2، البهوتي: **كشاف القناع** 557/3، ابن قدامة: **المغني** 259/5، السرخسي: **المبسوط** 131/15.

[2] – المادة (609) من **مشروع القانون المدني الفلسطيني**.

خامسا: كفالة الغير للمستأجر، وانتقالها إلى عقد الإجارة بعد تجديده.

اعتبر مشروع القانون المدني أن الكفالة بنوعيها الشخصية والعينية لا تنتقل إلى الإيجار الجديد، إلا إذا رضي الكفيل بذلك، وهذا موافق للفقه الإسلامي الذي جاء فيه: لو تكفل أحدهم بأجرة كل شهر في الإجارة، فإن لهذا الكفيل أن يرجع عن الكفالة في رأس الشهر[1]، ودلالة ذلك: لئن جاز للكفيل أن يرجع عن الكفالة التي تحقق فيها رضاه، فكيف نلزمه بكفالة وقع الشك فيها من حيث رضاه عنها؟

---

[1] – الموصلي: **الإختيار** 442/2.

المبحث الثاني

امتداد عقد الإجارة في الفقه الإسلامي والقانون المدني.

يمكن أن نعرف امتداد عقد الإجارة بقولنا: حق المستأجر بالانتفاع بالعين المؤجرة بعد انقضاء المدة المتفق عليها، للحاجة الشديدة أو بحكم القانون.

يظهر لك من التعريف أن لامتداد عقد الإجارة صورتين: أولهما امتداد عقد الإجارة للحاجة الشديدة، وثانيهما امتداد عقد الإجارة بحكم الحاكم، وهذا ما سنبحثه فيما يلي:

المطلب الأول: امتداد عقد الإجارة في الفقه الإسلامي.

أولا: امتداد عقد الإجارة للحاجة الشديدة.

ماذا لو استأجر أرضا لمدة معينة فانتهت المدة دون أن يتمكن المستأجر من حصاد المحصول لتأخر نضوجه؟ وماذا لو استأجر بيتا لعام كامل فمضى هذا العام، واضطر المستأجر إلى البقاء في العين المأجورة؟ كما لو أصيب في نهاية المدة بمرض يمنعه من إخلاء العين، والسعي لإيجاد عين أخرى، أو حصل ظرف طاريء -كوقوع حرب مثلا- منع المستأجر من إخلاء المأجور، هل يعد انتفاع المستأجر بالعين مشروعا أم لا؟.

ذهب فقهاء المسلمين -غير الشافعية في رواية- إلى أن الحاجة الشديدة إذا دعت المستأجر إلى الانتفاع بالعين المأجورة مدة غير المدة المتفق عليها، فهو أمر مسوغ شرعا، ويجب على المستأجر تعويض المؤجر بأجر المثل، فلو استأجر أرضا وزرع فيها نباتات موسمية، وانقضت مدة العقد دون جني المحصول، فيجوز للمستأجر البقاء حتى يحين وقت جني المحصول؛ لأن الحاجة الشديدة دعت إلى ذلك، إذ لو قلنا بغير ذلك، فأي ضرر سيلحق بالمستأجر! فإذا ما انتهت مدة الامتداد، وقام المستأجر بجني المحصول، فإن بقاءه في العين بقاء غير مشروع؛ لأن بقاءه ما جوز إلا لحاجة، والحاجة تقدر بقدرها، جاء في البدائع ما نصه: "ومنها -أي مما ينتهي به عقد الإجارة- انقضاء المدة إلا لعذر؛ لأن الثابت إلى غاية ينتهي عند وجود الغاية فتنفسخ

الإجارة بانتهاء المدة، إلا إذا كان ثمة عذر بأن انقضت المدة وفي الأرض زرع لم يستحصد، فإنه يترك إلى أن يستحصد بأجر المثل"[1].

فرق الفقهاء بين حاجة المستأجر للانتفاع لتقصير منه -كما لو استأجر أرضا لمدة عام كامل، ثم زرعها قبل نهاية المدة بثلاثة أشهر زرعا لا يثمر إلا بعد انقضاء المدة- وبين حاجته للانتفاع من غير تقصير -كما لو زرع في الأرض زرعا يثمر في المدة عادة، ولكن تأخر نضجه بسبب البرد- ففي الحالة الأولى قالوا: "يخير المالك بعد المدة بين أخذه بالقيمة أو تركه بالأجر لما زاد على المدة"[2]، وفي الحالة الثانية ألزموا المؤجر بترك المستأجر منتفعا على أن يكون للمؤجر أجر المثل، جاء في المغني ما نصه: "الحال الثاني: أن يكون بقاؤه بغير تفريط، مثل أن يزرع زرعا ينتهي في المدة عادة فأبطأ لبرد أو غيره، فإنه يلزم المؤجر تركه إلى أن ينتهي، وله المسمى وأجر المثل لما زاد"[3].

ثانيا: امتداد عقد الإجارة بحكم الحاكم والعدول عنه.

ماذا لو وقعت حرب فشردت آلاف الناس، وماذا لو حدثت هجرة قوية من مكان لآخر، فنتج عن ذلك كله أزمة في العقارات، مما يدفع المؤجرون إلى استغلال ذلك، فيزيدوا من قيمة الأجور، ماذا سيحل بأولئك المهاجرين؟ وما دور الدولة لإنقاذهم مما وقعوا فيه؟ أليس من حقها إصدار قانون خاص يعطي المستأجر حق البقاء في العين الماجورة بأجرة ثابتة، أو بأجرة تزيد شيئا فشيئا بصورة معقولة؟ هذا ما سنبينه فيما يلي:

تصرف الإمام على الرعية تصرف منوط بالمصلحة[4]، قاعدة فقهية أصلها علماء المسلمين، وبنوا عليها: إن من حق الحاكم أن يتدخل في شؤون أفراد المجتمع، ما دام هذا التدخل سيحمي

---

[1] – الكاساني: **بدائع الصنائع** 223/4، انظر: المرغيناني: **الهداية** 235/3، المواق: **التاج والإكليل** 442/5، الشافعي: **الأم** 16/4، البهوتي: **كشاف القناع** 45/4، ابن قدامة: **المغني** 235/3، المرداوي: **الإنصاف** 83/6.

[2] – ابن قدامة: **المغني** 283/5.

[3] – ابن قدامة: **المغني** 283/5، المرداوي: **الإنصاف** 83/6.

[4] – الزركشي: **المنثور** 309/1، انظر: السيوطي: **الأشباه والنظائر** ص121، قال -عليه الصلاة والسلام- "ما من عبد يسترعيه الله رعية يموت يوم يموت وهو غاش لرعيته إلا حرم الله عليه الجنة"، (انظر: مسلم: **صحيح مسلم** باب استحقاق الوالي الغاش لرعيته النار، رقم الحديث 142، 125/1)

المجتمع من ضرر سيصيبه، وتدخل الحاكم المسلم في شؤون الأفراد قد يكون تدخلا في أصـــل حق الملكية، كأن يتدخل الحاكم المسلم في تقييد حرية المالك في التصرف في ملكه، كأن يمنعـــه من رفع أجرة العقار كما يريد، وهذا ثابت في سنة الحبيب المصطفى –صلى الله عليه وســـلم– فقد تدخل عليه الصلاة والسلام في ملك أحد الصحابة –وكان الملك نخلا– بأن أمر بقلعـــه مـــن غير رضاه، فقد كان لسَمُرة بن جندب عضد من نخل في بستان رجل من الأنصار، "**فكان سَمُرة يدخل إلى نخله فيتأذى –أي الأنصاري لأن أهله معه– به ويشق عليه، فطلب إليـــه أن يبيعـــه فأبى، فطلب إليه أن يناقله فأبى، فأتى النبي –صلى الله عليه وسلم– فذكر ذلك له، فطلب إليه النبي –صلى الله عليه وسلم– أن يبيعه فأبى، فطلب إليه أن يناقله فأبى، قال: فهبه له ولك كذا وكذا أمرا رغبة فيه فأبى، فقال: أنت مضار، فقال رسول الله –صـــلى الله عليـــه وســـلم– للأنصاري: اذهب فاقلع نخله**"[1].

وضحنا آنفا أن تصرف الحاكم على الرعية تصرف منوط بالمصلحة، ومبني على مقتضيات العدالة، ولكن إذا تغيرت المصلحة، فهل يتغير حكم الحاكم تبعا لذلك أم لا؟ فلو صـــدر قـــانون بإعطاء حق الامتداد القانوني للمستأجر دون أن يكون للمؤجر الحق بإخراجه إذا انقضت المـــدة المتفق عليها، فهل يجوز للحاكم إصدار قانون آخر يسلب المستأجر حقه في الامتداد؟ هـــذا مـــا سنراه:

---

[1] – أبو داود: سليمان بن الأشعث أبو داود السجستاني الأزدي، **سنن أبي داود**، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميـــد، أبواب من القضاء، رقم الحديث: 3636، دار الفكر 315/3، وهذه الرواية كل رواتها ثقات، وسندها: "حدثنا ســـليمان بـــن داود العتكي: ثنا حماد: ثنا واصل مولى أبي عيينة قال: سمعت أبا جعفر محمد بن علي يحدث عن سمرة بن جندب: أنـــه كانت له ...." قال المنذري: في سماع الباقر –أي أبو جعفر محمد بن علي– من سمرة بن جندب: نظر، فقد نقل من مولده ووفاة سمرة ما يتعذر معه سماعا منه، وقيل فيه ما يمكن معه السماع منه، والنخلة العضيدة: هي التي صـــار لهـــا جـــذع يتناول منه المتناول، (انظر: ابن منظور، **لسان العرب** باب الدال، فصل العين 294/3، دار صادر، بيروت، ط3، ومعنى يناقله: النقل في أصل الوضع اللغوي: التحول والانتقال من موضع لآخر، والمراد به هنا: يبادله بنخيل من موضع آخـــر، (انظر: ابن منظور: **لسان العرب**، باب اللام، فصل النون 674/11، طبعة صادر، آبادي: أبو الطيب محمد شمس الحـــق العظيم: **عون المعبود شرح سنن أبي داود**، كتاب القضاء، باب في القضاء، 47/10، بيروت، دار الكتب العلميـــة، ط2، 1415هـــ.

أولا: بعض أوامر النبي -عليه الصلاة والسلام- ونواهيه مرتبطة بالمصلحة وجودا وعدما.

ويقصد بذلك أن النبي -عليه الصلاة والسلام- إذا أمر بأمر أو نهى عن شيء لمصلحة مستجدة، فالأصل أن نلتزم أمره أو نهيه ما كانت المصلحة مطلوبة الحصول، وأن نرجع إلى الأصل عند انتفاء تلك المصلحة، فقد ثبت عن النبي -عليه الصلاة والسلام- أنه نهى عن زيارة القبور ثم رخص، فقد قال: "**كنت نهيتكم عن زيارة القبور فزوروها**"[1]، فلماذا نهى رسول الله -صلى الله عليه وسلم- عن زيارة القبور؟ وما الحكمة في ذلك؟ حرمت زيارة القبور أول الأمر؛ لقرب عهد الناس بالجاهلية، وما كان فيها من الوثنية، وما كانوا يفعلونه من لطم للخدود وشق للجيوب، حتى إذا ما اتضحت عقيدة التوحيد، ورسخت قواعد الإسلام، واستبانت أحكامه، قال رسول الله -عليه الصلاة والسلام-: كنت نهيتكم عن زيارة القبور فزوروها.

ومما جاء في سيرته -صلى الله عليه وسلم- أنه نهى عن أكل لحوم الأضاحي بعد ثلاثة أيام؛ من أجل ضعفاء العرب الذين وردوا مكة، حتى إذا ما تحققت المصلحة من وراء هذا النهي، عزف رسول الله -صلى الله عليه وسلم- عنه وقال: "**إنما نهيتكم؛ من أجل الدافة التي دفت، فكلوا وادخروا وتصدقوا**"[2].

والذي أريد أن أصل إليه: إن هاتين الروايتين تثبتان لك أن نهي النبي -عليه الصلاة والسلام- عن أمر ما في وقت ما، وعدوله عنه في وقت آخر، إنما هو أمر مرتبط بالمصلحة وجودا وعدما، فحيثما كانت المصلحة فثم شرع الله[3]، لذلك فلا ضير أن يصدر الحاكم حكما تبعا للمصلحة العامة، ثم يتبعه حكما مخالفا له في وقت آخر، إذا اقتضت المصلحة ذلك.

---

[1]- مسلم: **صحيح مسلم**، كتاب الجنائز، باب استئذان النبي صلى الله عليه وسلم ربه عز وجل في زيارة قبر أمه، رقم الحديث: 977، 672/2.

[2] - مسلم: **صحيح مسلم**، كتاب الأضاحي، باب بيان ما كان من النهي عن أكل لحوم الأضاحي بعد ثلاث في أول الإسلام، وبيان نسخه وإباحته إلى متى شاء، رقم الحديث: 1971، 1561/3، والدافة: -بتشديد الفاء- قوم يسيرون جميعا سيرا خفيفا، ودف يدف بكسر الدال، ودافة الأعراب: من يرد منهم المصر، والمراد هنا: من ورد من ضعفاء الاعراب للمواساة، (انظر: أنيس: وآخرون **المعجم الوسيط**، ط2، باب الدال، فصل الفاء (313/1، النووي: **المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، المعروف بشرح النووي على صحيح مسلم).**

[3] - ابن القيم: **إعلام الموقعين** 373/4.

ثانيا: القواعد الفقهية تؤيد عدول الحاكم عن حكمه السابق.

بالإضافة إلى ما ذكرناه من سنة النبي –صلى الله عليه وسلم– يمكن أن نستند إلـــى قواعـــد فقهية تؤيد عدول الحاكم عما أصدره من أحكام مرتبطة بالمصلحة وجودا وعـــدما، ومـــن هـــذه القواعد ما يلي:

القاعدة الأولى: الضرورات تقدر بقدرها[1]، فإذا ما دعت الضرورة إلى ارتكاب محظور من المحظورات، فإن ما يرخص منه هو القدر الذي تندفع به الضرورة فقط، فإذا اضطر الإنســـان لمحظور، فليس له أن يتوسع فيه، بل يقتصر منه على قدر ما تندفع به الضرورة فقـــط، وهـــذا استنادا إلى قول الحق تبارك وتعالى: "فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه"[2].

القاعدة الثانية: إذا زال المانع عاد الممنوع[3].

القاعدة الثالثة: ما جاز لعذر بطل بزواله[4].

القاعدة الرابعة: إذا ضاق الأمر اتسع وإذا اتسع الأمر ضاق[5].

المطلب الثاني: امتداد عقد الإجارة في القانون المدني.

سنبحث فيما يلي الامتداد القانوني بصورتيه: أولها صورة الامتداد الـــواردة فـــي مشـــروع القانون المدني الفلسطيني والقانون المدني الأردني، وثانيها صورة الامتداد الواردة في مشـــروع قانون إيجار المساكن والعقارات الفلسطيني.

---

(1) – السيوطي: **الأشباه والنظائر** ص84، فقد جاء فيه: "ولا يرتقي إلى التبسط وأكل الملاذ، بل يقتصر على قدر الحاجة"، انظر: الزرقا: **شرح القواعد الفقهية** ص187.

(2) – سورة البقرة آية 173.

(3) – الزرقا: **شرح القواعد الفقهية** ص191.

(4) – السيوطي: **الأشباه والنظائر** ص85، الزرقا: **شرح القواعد الفقهية** ص189.

(5) – الزركشي: **المنثور** 123/1، انظر: السيوطي: **الأشباه والنظائر** ص83، الزرقا: **شرح القواعد الفقهية** ص163.

أولا: امتداد عقد الإيجار في مشروع القانون المدني الفلسطيني والقانون المدني الأردني.

نصت المادة (610) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على أن هذا البقاء يعد مسوغا وجائزا، فقد جاء في المادة المذكورة "إذا انتهت مدة الإيجار، وثبت قيام ضرورة ملحة لامتدادها، جاز للمحكمة مدها بقدر الضرورة على ان يؤدي المستأجر أجرة المثل عنها"، وجاء في المادة (674) من القانون المدني الأردني ما نصه: "إذا انقضت مدة الإيجار وثبت قيام ضرورة ملحة لامتدادها، فإنها تمتد بقدر الضرورة على ان يؤدي المستأجر أجر المثل عنها".

وبهذا تلاحظ أمرين:

الأمر الأول: إن مشروع القانون المدني الفلسطيني والقانون المدني الأردني قد اتفقا على تقييد الامتداد ببعض الأمور، أولها: وجود مسوغ ضروري لهذا الامتداد، وثانيها: إن الضرورة تقدر بقدرها، وثالثها تعويض المؤجر بأجرة المثل.

الأمر الثاني: قيد مشروع القانون المدني الفلسطيني –دون القانون المدني الأردني– الامتداد بأمر رابع وهو: أن يكون الامتداد بحكم المحكمة.

ثانيا: امتداد عقد الإيجار في مشروع قانون إيجار المساكن والعقارات الفلسطيني وقانون المالكين والمستأجرين الأردني.

رأى المقننون –بسبب أزمة المساكن بعد هجرة عام النكبة– وجوب فرض حماية للمستأجر حتى لا يظل رهينة رغبة المؤجر في تحديد الإجارة وفقا لشروطه، ورأى ضرورة تمكينه من الحصول على العقار المناسب لسكنه، أو لممارسة عمله بأجرة معقولة، ومن أبرز الأحكام التي أدت إلى تحقيق هذا الهدف: امتداد الإيجار بحكم القانون لمدة غير محددة، ومنع المؤجر من زيادة الأجرة، وهذا ثابت في قانون المالكين والمستأجرين رقم (62) لسنة 1953م المعمول به حتى وقتنا الحاضر في فلسطين، فقد جاء في نص المادة الرابعة: "لا يجوز لأية محكمة، أو مأمور إجراء أن يصدر حكما أو أمرا بإخراج مستأجر من أي عقار، بقطع النظر عن انتهاء أجل عقد إيجاره" إلا في أحوال قررها القانون في نفس المادة، بل قل إن شئت: إن المقننين قد

بالغوا في حماية المستأجر، حتى جعل هذه المادة من النظام العام الذي لا يجوز مخالفتــه بــأي حال[1].

واستمر العمل بهذا القانون لسنوات طويلة، مما ترتب عليه كثير من السلبيات، ومن أبرزهــا أنها أدت إلى تقوية مركز المستأجر إلى درجة جعلته يقترب كثيرا من مركز المالك، فهو بفضل هذا القانون أصبح ينتفع بملك الغير انتفاعا شبه دائم بأجرة زهيدة جــدا، كمــا أنهــا أدت إلــى إضعاف مركز المؤجر إلى درجة جعلته هو ومن لا ملك له سواء، فهو لم يعد له كامل الحريــة في الإنتفاع بملكه، والتصرف فيه بالتأجير لمن يشاء بالأجرة التي يريدها، بل لم يعد له ســوى الحق في تحصيل الأجرة، وكأنه قد أصبح من ذوي الرواتب الثابتة كل شهر، وقد نجم عن ذلك كثرة النزاعات والدعاوى، وكثرة محاولات التحايل على أحكام هذا القانون، وضعف الإســتثمار العقاري[2]، فمن خلال تطبيق هذا القانون على مدى السنوات السابقة، ظهر الكثير من العيــوب التي عكسها الواقع الاجتماعي والاقتصادي، مما يوجب بالتالي إعادة النظر بالحماية التي أسدلها المقننون على المستأجر، وإقرار مبدأ العدالة بما يتفق مع مصلحة المــؤجر والمســتأجر معــا، وتطبيق قاعدة العقد شريعة المتعاقدين، هذا وقد قام فقهاء القانون المدني بإعادة النظر في قانون سنة 1953م، وحاولوا إعادة التوازن بين الطرفين، فهل وفقوا في ذلك؟.

بادر المقننون الأردني في عام 1982م – استنادا إلى الآثــار الســلبية لقــانون (62) لعــام 1953م– إلى إصدار قانون المالكين والمستأجرين المؤقت رقم (29) لسنة 1982م، والذي ألغى بموجبه القانون القديم رقم (62) لسنة 1953، وقد تم إقرار هذا القانون بموجب القانون الــدائم رقم (11) لسنة 1994م، ولكن يبدو أن المقنن الأردني قد توصل مؤخرا إلى قناعة مفادهــا أن الحلول التي أوجدها في القانون الأخير لم تعد كافية لإصلاح الخلل، وتشجيع الإستثمار، فأقــدم بسبب ذلك على إصدار قانون معدل لقانون المالكين والمستأجرين رقــم (30) لســنة 2000م،

---

(1) – الجلاد: فريد، **أسباب تخلية المأجور في الضفة الغربية** ص1، انظر: العبيدي: علي هادي، **شــرح أحكــام قــانون المالكين والمستأجرين في ضوء قضاء محكمة التمييز وفقا لأحدث التعديلات** ص6/5، دار الثقافة، عمــان، الأردن، ط1، 2005م.

(2) – العبيدي: **شرح أحكام قانون المالكين والمستأجرين** ص6/5، انظر: عبد الكريم: رياض، **مراجعة نقديــة لمشــروع قانون إيجار المساكن والعقارات** ص11.

وبيان المواد القانونية لهذين القانونين فيما يلي: نصت المادة (5) من قانون المالكين والمستأجرين الأردني لسنة 1994م على أن:

أ- "للمستأجر أن يستمر في إشغال المأجور بعد انتهاء مدة اجارته العقدية بالرغم من كل اتفاق مخالف."

ب- "إذا استمر المستأجر في إشغال العقار بموجب هذا القانون بعد انتهاء مدة عقد إجارته، فإن أحكام العقد وشروطه تبقى سارية على المالك والمستأجر، وذلك بالقدر الذي يمكن تطبيق تلك الأحكام والشروط عليهما.".

ت- "على أنه يجوز إخلاء المأجور في أي من الحالات التالية...".

يوضح هذا النص أن قانون المالكين والمستأجرين قد أخذ بمبدأ الامتداد القانوني لعقد الإيجار، والذي بموجبه يحق للمستأجر الاستمرار فى إشغال العقار المأجور بعد انتهاء مدة العقد، وذلك بذات الشروط، ولمدة غير محددة، إلا أن المقنن الأردني قد قام مؤخرا بإلغاء الفقرتين (أ، ب) من المادة (5) والاستعاضة عنهما بما يلي[1]:

أ- "على الرغم من أي اتفاق مخالف، يحق للمستأجر الاستمرار في إشغال المأجور بعد انتهاء مدة إجارته العقدية، وفقا لأحكام العقد وشروطه، وذلك فيما يتعلق بعقود الإيجار السارية المفعول قبل سريان أحكام هذا القانون على أن تنتهي هذه العقود في (2010/12/13م) ما لم يتم اتفاق آخر بين المالك والمستأجر.".

ب- "أما عقود الإيجار التي تنعقد بعد نفاذ هذا القانون، فتحكمها شروط العقد المتفق عليه، سواء أكان العقار مخصصا للسكن أو لغيره، وينقضي عقد الإيجار بانتهاء المدة المتفق عليها.".

---

(1) - قانون المالكين والمستأجرين رقم (30) لسنة 2000م.

توضح الفقرات المعدلة أن مبدأ الامتداد القانوني لعقد الإيجار لم يعد له تطبيق في الأردن إلا بالنسبة لعقود الإيجار السارية المفعول قبل نفاذ هذا القانون المعدل لقانون المالكين والمستأجرين رقم (30) لسنة 2000م على أن تنتهي هذه العقود في (2010/12/31م)، ما لم يتفق المالك والمستأجر على غير ذلك، أما العقود المبرمة بعد نفاذ هذا القانون[1]، فتخضع لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين، أي أنها تنتهي بمجرد انتهاء المدة المتفق عليها.

رأينا كيف حاول المقنن الأردني إيجاد التوازن بين المالك والمستأجر، فماذا عن المقنن الفلسطيني؟.

رأى المقنن الفلسطيني محاولةَ معالجة سلبيات قانون (62) لسنة 1953م، بما جاء في مشروع قانون إيجار المساكن والعقارات الفلسطيني، وقد كانت المحاولة من عدة زوايا، أولها: من حيث إن العقد شريعة المتعاقدين، وأن عقد الإجارة يعد منتهيا بانتهاء أجله، وثانيها: من حيث التفريق بين العقود المنعقدة قبل سريان القانون الجديد، والعقود المنعقدة بعد سريانه.

يتعلق بهذه الصورة من الامتداد مادتان، أولهما: المادة الرابعة من المشروع، وثانيهما المادة العاشرة منه، ونص المادة الرابعة هو:

- للمستأجر أن يستمر في إشغال العقار رغم انقضاء أجل العقد لمدة ست سنوات اعتبارا من تاريخ نفاذ هذا القانون بالنسبة للعقود السابقة.

- يستمر الإيجار في العقود التي تبرم خلال سنة من تاريخ نفاذ هذا القانون لمدة ثلاث سنوات، اعتبارا من تاريخ العقد.

- إذا انقضت مدة الإيجار قبل حلول الأجل القانوني المنصوص عليه في البندين السابقين، يستمر إشغال المستأجر للعقار إلى حين حلول ذلك الأجل.

---

[1] – لقد نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية عدد 4453 في 2000/8/31م، وبذلك يكون نافذا من تاريخ 2000/9/1م.

- مع مراعاة المادة (10) ينقضي الإيجار المشار إليه في البندين (1، 2) حكما عند حلول الأجل القانوني المنصوص عليه فيهما، ما لم ينص العقد على غير ذلك.

أما نص المادة العاشرة فهو: "يحق للهيئة –هيئة التحكيم- بموافقة المؤجر أن تقضي بإبقاء المستأجر في العقار المدة الزمنية الملائمة بعد انقضاء الإجارة القانونية، مع زيادة معقولة على بدل الإيجار، بما لا يتجاوز أجرة المثل، دون تقرير تعويض للمستأجر.".

أمثلة توضيحية لفقرات المادة الرابعة والمادة العاشرة من مشروع قانون إيجار المساكن والعقارات الفلسطيني، ولكن على افتراض أن تاريخ نفاذ هذا القانون 2010/1/1م.

المثال الأول: لو كانت مدة عقد الإجارة –الذي عقد عام 1996م- تنتهي عام 2006م، فإن المستأجر له حق الانتفاع حتى عام 2016م.

المثال الثاني: إذا عقدا عقد إيجار خلال سنة من عام 2010م –كما لو عقده في الشهر السادس من هذا العام- على أن ينتهي عام 2012م، فإن المستأجر له حق الانتفاع بالعين حتى الشهر السادس من عام 2013م.

المثال الثالث: إذا عقدا عقد إيجار عام 2020م –ثم انقضت المدة ورغب المستأجر بالانتفاع بالعين مدة أطول- فإن المقنن الفلسطيني منحه حق الانتفاع، ولكن بمراعاة الأمور الآتية: أولها قضاء هيئة التحكيم، وثانيها موافقة المؤجر، وثالثها زيادة معقولة على بدل الإيجار بما لا يتجاوز أجر المثل.

والذي نخلص إليه: إن المشروع قد نص على إلغاء الامتداد القانوني بالنسبة إلى العقود التي تبرم بعد سنة من نفاذ القانون، وأبقى الامتداد القانوني ساري المفعول لمدة ست سنوات بالنسبة للعقود المبرمة قبل نفاذ القانون، ولمدة ثلاث سنوات بالنسبة للعقود المبرمة خلال سنة من تاريخ نفاذ القانون، وهكذا وازن المقننون بين مصلحة المالك المؤجر ومصلحة المستأجر، وتظهر مراعاته لمصلحة المستأجر في أنه فرق بين العقود السابقة على تنفيذ القانون والعقود اللاحقة له، فجعل له فترة زمنية كافية كامتداد قانوني؛ ليتمكن خلالها من البحث عن عقار آخر، وتظهر

مراعاته لمصلحة المالك في أنه ألغى الامتداد القانوني طويل الأمد، والذي ظلم المالك المؤجر بما جعله شبيها بموظف يأخذ راتبا شهريا زهيدا كل شهر -لعله لا يكفي قوت يومه- وبما سلبه من حق في التصرف في ملكه.

وخلاصة القول: اتفق مشروع القانون المدني الفلسطيني والقانون المدني الأردني على إلغاء مبدأ الامتداد القانوني، واختلفوا في إجراءات الإلغاء، وقد بيناها سابقا فلا نعيدها.

ومما تجدر الإشارة إليه: ضرورة أن يكون للعقارات التجارية حكم خاص، "حيث إن المستأجر الذي ينشيء محلا تجاريا يستثمر فيه مبلغا من المال، قد كون شهرة لهذا المحل بعد فترة معينة، وإجباره على إخلاء المأجور يحدث اضطرابا في واقع الحياة التجارية"[1]، لذلك ينبغي أن يبقى الامتداد القانوني ساري المفعول فيما يتعلق بهذا النوع من العقارات، ولكن لا على حساب المؤجر، أي أنه لا مانع من بقاء المستأجر بمقتضى العقد الممتد، لكن مع زيادة معقولة على الأجرة الأصلية صيانة لحق المؤجر، ويكون هذا بقضاء هيئة التحكيم، وهذا الطرح جاء موافقا لما جاءت به المادة (10) من المشروع، إلا أن ثمة فرق بينهما، وهو أن المادة (10) تشترط موافقة المؤجر ليتحقق الامتداد القانوني، بخلاف الطرح السابق الذكر.

المطلب الثالث: مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني.

أولا: امتداد عقد الإجارة بحكم القانون.

تعتبر رواية سَمُرَة بن جُنْدُب[2] دليلا واضحا على أن حكم الامتداد القانوني الذي تضمنه قانون (62) عام 1953 حكم مبرر، حيث اقتضت المصلحة العامة في ذلك الوقت حماية المستأجر بإيجاد مسكن يقطنه، والحد من رغبة المؤجر في رفع الأجرة، وذلك بأن تتدخل الدولة في ملك المؤجر، بأن تجيز للمستأجر البقاء في العين المأجورة بعد انقضاء المدة وبنفس الأجرة، وهذا بقطع النظر عن رضى المؤجر، لأن المقننين اعتبروا حكم الامتداد القانوني من النظام العام الذي لا يجوز مخالفته.

---

[1] – عبد الكريم: رياض، **مراجعة نقدية لمشروع قانون إيجار المساكن والعقارات** ص19.

[2] – وردت هذه الرواية في المطلب الأول من المبحث الثاني من هذا الفصل.

ثانيا: العدول عن حكم الامتداد القانوني.

اعتبر الإسلام أن الأكل من لحوم الأضاحي مباح شرعا –من حيث الأصل– في أي وقت وبأي مقدار، ولكن لما دخل ضعفاء العرب مكة وكانوا بحاجة إلى الطعام، رأى النبي –عليه الصلاة والسلام– أن يتدخل في ملك غيره للمصلحة العامة، فنهى أصحابه الكرام عن إدخار لحوم الأضاحي فوق ثلاثة أيام؛ لإطعام الضعفاء، فلما مرت الأيام وغادر ضعفاء العرب مكة المكرمة، جاء الصحابة –رضوان الله تعالى عليهم– يشكون للنبي –عليه الصلاة والسلام– أن ضررا أصابهم على إثر نهيه، فقد قالوا: "**يا رسول الله: إن الناس يتخذون الأسقية من ضحاياهم ويجملون منها الودك**[1]**، فقال رسول الله –صلى الله عليه وسلم–: وما ذك؟ قالوا: نهيت أن تؤكل لحوم الضحايا بعد ثلاث، فقال: إنما نهيتكم؛ من أجل الدافة التي دفت، فكلوا وادخروا وتصدقوا**"[2].

والذي أريد أن أصل إليه: إن ثمة ضرر وقع على الناس –الذين سلب حقهم في التصرف بأموالهم– فرفعوا الأمر إلى النبي –عليه الصلاة والسلام– فرأى أن المصلحة قد تحققت من النهي عن إدخار لحوم الأضاحي، فرفع الضرر عنهم برفع ما أجراه من تدبير.

والناظر في حكم الامتداد القانوني: يجد أنه شبيه بأمر النهي عن إدخار لحوم الأضاحي، فالأصل أن يكون المالك حر التصرف في ملكه، ولكن لما دعت المصلحة العامة إلى تقييد تصرفه صدر قانون (62) عام 1953م، فلما تحققت المصلحة منه، ووقع الضرر على المؤجرين –الذين سلب حقهم في التصرف– رأى المقنن الأردني وضع قانون المالكين والمستأجرين رقم (30) لسنة 2000م، والمقنن الفلسطيني وضع مشروع "قانون إيجار المساكن والعقارات الفلسطيني" ليلغي الامتداد القانوني، ليرفع الضرر عن المؤجرين.

---

(1) – يجملون بفتح الياء وسكون الجيم مع كسر الميم وضمها، ويقال بضم الياء مع كسر الميم يقال: جملت الودك أي أذبته، (انظر: أنيس: وآخرون **المعجم الوسيط**، ط2، باب الجيم، فصل الميم 157/1) والودك: الدهن أو الدسم (انظر: أنيس: وآخرون **المعجم الوسيط**، ط2، باب الواو، فصل الدال 1065/2، الشوكاني: **نيل الأوطار** 218/5.

(2) – مسلم: **صحيح مسلم**، كتاب الأضاحي، باب بيان ما كان من النهي عن أكل لحوم الأضاحي بعد ثلاث في أول الإسلام، وبيان نسخه وإباحته إلى متى شاء، رقم الحديث: 1971، 1561/3.

ثالثا: القواعد الفقهية تؤيد إلغاء الامتداد القانوني.

القاعدة الأولى: الضرورات تقدر بقدرها[1].

وجد المقننون أنفسهم قبل عشرات السنوات في حاجة لارتكاب المحظور حماية للمستأجر –لأن وضعه الاقتصادي سيء جدا على إثر النكبة– بأن يسلب المالك حقه في إخراج المستأجر عند انقضاء المدة، وحقه في رفع الأجرة بالقدر الذي يريد، وهذا أمر مسوغ شرعا؛ لأنه من باب السياسة الشرعية، ولكن لما مرت السنوات أصبح المستأجر –في حالات ليست قليلة– أغنى بكثير من المؤجر، بل إنه قد يكون قد بنى عمارة سكنية يؤجر الشقة فيها بأضعاف مضاعفة عن الأجرة التي يدفعها للمؤجر، وحتى لا أكون مغاليا في وصف الواقع، لك أن تقول: إن كثيرا ممن كانوا في حاجة إلى المسكن والمال في ذلك الوقت، أصبحوا يملكون من المال ما يؤهلهم للبحث عن مسكن آخر، ومع هذا التحسن، فالمؤجر لا يستطيع أن ينطق ببنت شفة ليطالب بإخراج المستأجر؛ لأنه في حماية القانون.

ما أريد أن أقوله: إذا كان للامتداد القانوني مسوغ وقت إصدار قانون (62) عام 1953م، فإنه لا يعد مسوغا الآن؛ لأن الضرورة قد اندفعت بتحسن حال السكان اقتصاديا، وبكثرة الشقق الفارغة التي تحتاج من يسكنها، لذلك فخطوة إلغاء الامتداد القانوني أمر معتبر لا غبار عليه؛ لأن الضرورة التي كانت سببا في الامتداد القانوني قد اندفعت، فينبغي اندفاع حكم الامتداد معها.

القاعدة الثانية: إذا زال المانع عاد الممنوع[2].

تعد المصلحة العامة –التي استند المقننون إليها في نفاذ حكم الامتداد القانوني– مانعا من حرية تصرف المالك في حقه على النحو الذي يريده، وهذا المانع تقره أحكام الإسلام، ولكن أليس من واجب المقننين إذا زال المانع أن يعيد الممنوع، بأن يتصرف المالك في حقه كما يشاء؟! هذا الذي رآه فقهاء القانون المدني، فوضعوا مواد قانونية مفادها: إلغاء الامتداد القانوني؛

---

[1] – نص علماء المسلمين أن الحاجيات تنزل منزلة الضروريات، انظر: السيوطي: **الأشباه والنظائر** ص88 الزرقا: **شرح القواعد الفقهية** ص209، تنبيه: يقصد بلفظة الضرورة ههنا شدة الحاجة.

[2] – الزرقا: **شرح القواعد الفقهية** ص191.

لأن ما كان مصلحة عامة في ذلك الوقت، لم يعد –الآن– مصلحة يعول عليها، بل لك أن تقول: إن المصلحة انقلبت إلى مفسدة على المالك، ألا تراه قد أصبح يحصــل بمــرور الوقــت علــى إيجارات تقل قيمتها الفعلية كثيرا عما كانت عليه عند إبرام عقد الإيجار[1].

القاعدة الثالثة: ما جاز لعذر بطل بزواله[2].

ووجه الاستدلال بها ظاهر: فالامتداد القانوني ما شرع إلا لعذر –وهو حماية المستأجر مــن قلة المساكن، أو تحكم المؤجر برفع الأجرة– فلما زالت الحاجة، ينبغي أن يزول معها المسَــبَّب وهو حكم الامتداد القانوني.

القاعدة الرابعة: إذا ضاق الأمر اتسع وإذا اتسع الأمر ضاق[3].

قد علمتَ أن الناس قد وقعوا بعد هجرة عام النكبة في مشقة بالغة، فهم لا يجدون مأوى لهم، وإن وجدوا فبأجر مرتفع، فكانت هذه المشقة سببا في التوسعة على هؤلاء الناس، فحكم المقننون بالامتداد القانوني؛ لييسر على الناس، ويسبغ حماية شاملة على المستأجرين من حيــث القيمــة النقدية للإيجار، ومدة البقاء في العقار المستأجر بعد انقضاء فترة الإيجار التي ينص عليها فــي العقد، ولكن مما هو مقرر عند فقهاء المسلمين: إن المشقة إذا دعت إلى اتساع الأمر، فإنه يتسع إلى غاية اندفاع المشقة، فإذا اندفعت وزالت، عاد الأمر إلى ما كان عليه قبل الــزوال، وإلغــاء الامتداد القانوني ما كان إلا لاندفاع المشقة التي كانت سببا في الامتداد، فبزوالها زال.

---

[1] – تظهر نتائج المسح الذي أجراه مكتب الإحصاء المركزي الإسرائيلي في العام 1992م بوضوح تدني مستوى أجــور الوحدات السكنية، فقد أظهرت نتائج هذا المسح: إن نسبة الأسر التي تسكن في وحدات سكنية مســتأجرة، مقابــل أجــرة شهرية أقل من مائة شيقل جديد في قطاع غزة، قد بلغت 3 .65%، وفي الضفة الغربية بلغت 58 .63%، وتشير معطيات مركز الوثائق والإبحاث في جامعة بيرزيت عام 1981م إلى أن متوسط الإيجار الشهري في مدن لواء رام الله، قــد بلــغ 14 .2 دينار أردني، وفي قرى اللواء بلغ 8 .5 دينار أردني، وفي مخيمات اللواء بلغ 9 .4 دينار، وبشــكل عــام، فــإن متوسط الإيجار الشهري في لواء رام الله بلغ 2 .12 دينار أردني، أنظر: عبد الكريم: رياض، **مراجعة نقديــة لمشــروع قانون إيجار المساكن والعقارات** ص12.

[2] – السيوطي: **الأشباه والنظائر** ص85، الزرقا: **شرح القواعد الفقهية** ص189.

[3] – الزركشي: **المنثور** 123/1، انظر: السيوطي: **الأشباه والنظائر** ص83، الزرقا: **شرح القواعد الفقهية** ص163.

والذي نخلص إليه مما سبق أن إلغاء الامتداد القانوني أمر مسوغ شرعا، وهو يعيد الحق كامل الحق إلى أصحابه، فيكفي ما ألحق بهم من ضرر على إثر انخفاض القيمة النقدية للأجرة.

رابعا: امتداد عقد الإجارة للحاجة الشديدة.

تعد المادة (610) من مشروع القانون المدني الفلسطيني والمادة (674) من القانون المدني الأردني متوافقتان تماما مع ما ذهب إليه فقهاء المسلمين –غير الشافعية في رواية لهم– فكلا الفقهين –الفقه الإسلامي والفقه المدني–:

1. اشترطا سببا قويا للقول بالامتداد وهو الضرورة أو شدة الحاجة.
2. منحوا المؤجر حق التعويض العادل وهو أجر المثل.
3. أعملا قاعدة "الضرورة أو الحاجة الشديدة تقدر بقدرها".

وفي ختام المبحث الثاني أقول: وقع الاتفاق بين الفقه المدني –الأردني والفلسطيني– والفقه الإسلامي في حكم الامتداد، فكلاهما جوز الامتداد للضرورة وبحكم القانون، وكلاهما جوزا إلغاء الامتداد القانوني عند زوال سببه.

الخاتمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الخلق أجمعين، أما بعـد:

لعقد الإجارة في الفقه الإسلامي والقانون المدني أهمية بالغة؛ لما فيه من مساس بواقع الناس وحياتهم العملية، ومن أبرز محاور هذا العقد: الأجل الذي هو موضوع البحث، والذي بينت فيه: تعريف عقد الإجارة وأنواعها، وأهمية الأجل في عقد الإجارة، وأجريت مقارنة بين الفقه المدني -القانون المدني الأردني ومشروع القانون المدني الفلسطيني- والفقه الإسلامي في ثلاثة فصول: أولها أثر الأجل على عقد الإجارة، وثانيها كيفية انقضاء عقد الإجارة، وثالثها تجديد عقد الإجارة وتمديده، وأهم النتائج التي توصلت إليها مع التوصيات:

النتائج التي توصلت إليها:

1. موافقة القانون المدني لآراء المذاهب الفقهية الإسلامية في أغلب المسائل.
2. يعد الأجل شرط صحة في عقد الإجارة، والعلم به وسيلة للعلم بالمعقود عليه.
3. يجوز للدولة أن تضع حدا أعلى للأجل في عقد الإجارة، بحيث لا يجوز للعاقدين الاتفاق على أجل أعلى منه، إلا في حالتين أولاهما: أن يشترط أحد العاقدين سريان عقد الإجارة ما دام المستأجر يدفع الأجرة، وثانيهما: أن يشترط أحد العاقدين أن يكون الأجل مدة حياة المؤجر أو المستأجر.
4. عقد الإجارة المطلق عن تعيين وقت ابتدائه عقد فاسد؛ لجهالة الأجل، إلا إذا دلت قرينـة ما كالعرف أو القانون، على أنه عقد نافذ من تاريخ العقد، فإنه يعد صحيحا.
5. عقد الإجارة مجهول الأجل: عقد صحيح في الشهر الأول -كمـا رأى الجمهـور غيـر الشافعية- ورأى الإمام مالك أنه غير لازم إلا بالنقد، ورأى الجمهـور أن الشـهر الأول لازم بذات العقد، وسائر الشهور بالتلبس بالعقد.

6. عقد الإجارة من العقود اللازمة -كما رأى فقهاء المسلمين غير القاضي شريح- التي لا ينفرد واحد من العاقدين بفسخه، ويفسخ عقد الإجارة بأسباب عامة مثل الإقالة، ويفسخ بأسباب خاصة مثل الموت، وهذه الأسباب مختلف فيها بين الفقهاء.

7. يجوز للعاقدين أن يجددا عقد الإجارة تجديدا ضمنيا، وهو محل اتفاق بين القانون المدني والفقه الإسلامي إلا فيما يتعلق بمدة العقد الجديد.

8. امتداد عقد الإجارة بقانون تصدره الدولة، وإلغاؤه بقانون آخر، إنما هما أمران تابعان للمصلحة العامة التي يراها ولي الأمر على ضوء الكتاب العزيز والسنة النبوية الشريفة.

كما وأوصي بما يلي:

1. ضرورة سن القوانين وفق قواعد الفقه الإسلامي، حتى لا يظلم أحد الأطراف على حساب الآخر.

2. مراجعة القوانين التي لا تتلاءم مع قواعد الفقه الإسلامي وعدالته.

3. ضرورة أن يكون للعقارات التجارية حكم خاص، بحيث يبقى الامتداد القانوني ساري المفعول فيما يتعلق بهذا النوع من العقارات، حماية للمستأجر، ولكن مع زيادة معقولة على الأجرة الأصلية صيانة لحق المؤجر.

4. وضحت المادة (658) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على أن من حق المؤجر فسخ العقد بعد موت المستأجر، إذا كان سبب العقد: حرفة المستأجر أو أسباب أخرى تتعلق بشخصه، وما أوصيه هنا: أن يكون حق الفسخ الممنوح للمؤجر مقيدا بألا يكون أحد الورثة متقنا لحرفة المورث، أو كان أحدهم متقنا للحرفة ولكنه تنازل عن هذا الحق.

5. أن يعالج فقهاء القانون مسألة حق المؤجر في إعطائه مهلة معقولة؛ للبحث عن مستأجر جديد، إذا طلب الورثة إنهاء العقد.

6. معالجة حق المستأجر في فسخ العقد إذا غير محل إقامته، فهل نعتبر أن مجـــرد تغييـــر محل الإقامة سبب لفسخ العقد؟ أم نقصر جواز الفسخ على تغيير محـــل الإقامـــة الـــذي يقتضيه العمل.

7. معالجة حق المستأجر في فسخ العقد إذا غير محل إقامته، فهل نعتبـــر أن تغييـــر محـــل الإقامة سبب لفسخ العقد، بقطع النظر عن طبيعة محل العقد؟ أم نقصر جواز الفسخ على تغيير محل الإقامة، إذا كان المحل مسكنا.

8. معالجة حق المؤجر في التعويض جراء ما قد يلحقه من ضرر، إذا طلب المستأجر فسخ العقد بسبب تغيير محل إقامته.

وفي الختام.... ليس لي إلا أن أحمد الله سبحانه وتعالى على أن وفقني في إنهـــاء هـــذا البحث، فإن أحسنت فيه فمن الله تعالى، وإن أخطأت فمني ومن الشيطان، وأسأل المولى عز وجل أن يجعل هذا العمل خالصا لوجهه الكريم، إنه سميع قريب مجيب الدعوات.

الباحث

مسرد المصادر المراجع

أولا: القرآن الكريم.

ثانيا: المعاجم وكتب التراجم:

الألباني: محمد ناصر الدين: **صحيح سنن ابن ماجة باختصار السند**، ط3، الرياض: مكتبة التربية العربي لدول الخليج، سنة 1408هـ، 1988م.

البخاري: أبو عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة بن بردزبة الجعفي، **صحيح البخاري**، تحقيق الشيخ عبد العزيز بن باز، ط1، بيروت: دار الفكر للطباعة والنشر، سنة 1419هـ، 1998م.

السجستاني: أبو داوود سليمان بن الأشعث الأزدي: **سنن أبي داوود**، دار الفكر، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، دون سنة أو مكان الطبع.

ابن منظور: أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن علي، **لسان العرب**، بيروت، لبنان، دار إحياء التراث العربي، مؤسسة التاريخ العربي، ط2، 1412هـ- 1992م.

ابن منظور: أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن علي، **لسان العرب**، دار صادر، بيروت، ط3، 1414هـ - 1994.

الحدادي العبادي: أبو بكر محمد بن علي، **الجوهرة النيرة**، ط المطبعة الخيرية، دون سنة أو مكان الطبع.

الذهبي: أبو عبدالله محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز، **سير أعلام النبلاء**، تحقيق: شعيب الأرناؤوط, محمد نعيم العرقسوسي، بيروت، مؤسسة الرسالة، ط9، 1413هـ.

الزركلي: خير الدين، **الأعلام قاموس تراجم لأشهر الرجال والنساء من العرب والمستعربين والمستشرقين**، بيروت، لبنان، دار العلم للملايين، ط6، 1984م.

الزيات: أحمد حسن وآخرون، **المعجم الوسيط**، استانبول، تركيا، دار الدعوة، ط1990م.

أنيس: ابراهيم وآخرون، **المعجم الوسيط**، ط2، د.ت.

الفيومي المقرئ: أحمد بن محمد بن علي، **المصباح المنير في غريب الشرح الكبيـــر**، المكتبـــة العلمية، دون سنة أو مكان الطبع.

ثالثا: كتب التفسير والحديث النبوي الشريف وما يتعلق به من شرح وتخريج وفقه:

آبادي: أبو الطيب محمد شمس الحق العظيم: **عون المعبود شرح سنن أبي داود**، بيـــروت، دار الكتب العلمية، ط2، 1415هـــ.

ابن أبي شيبة: أبو بكر عبد الله بن محمد، **المصنف في الأحاديث والآثار** (المشهور بـــ مصـــنف **ابن أبي شيبة)** تحقيق: كمال يوسف الحوت، مكتبة الرشد، الرياض، ط1، 1409هـــ.

ابن أبي الوفاء القرشي: أبو محمد عبد القادر بن أبي الوفاء محمد، **الجواهر المضية في طبقـــات الحنفية**، كراتشي، مير محمد كتب خانه، دون سنة الطبع.

ابن حبان: أبو حاتم التميمي البستي محمد بن حبان بن أحمد، **صحيح ابن حبان**، تحقيق: شـــعيب الأرنؤوط، بيروت، مؤسسة الرسالة، ط2، 1414هـــ - 1993م.

ابن حنبل: أبو عبد الله الشيباني، مسند الإمام أحمد بن حنبل، مؤسسة قرطبة، مصر، دون ســـنة الطبع.

ابن قتيبة: عبد الله بن مسلم، **غريب الحديث**، د.ت.

الذهبي: شمس الدين محمد بن أحمد، **ميزان الاعتدال في نقد الرجال**، تحقيق: الشيخ علي محمـــد معوض والشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1995م.

السيوطي: أبو الفضل عبد الرحمن بن أبي بكر، **طبقات الحفاظ**، بيروت، دار الكتـــب العلميـــة، ط1، 1403هـــ.

السيوطي: جلال الدين وجلال الدين المحلي، **تفسير الجلالين**، القاهرة، دار الحـــديث، ط1، دون سنة الطبع.

الشوكاني: محمد بن علي بن محمد، **نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخبار شرح منتقى الأخبار**، بيروت، لبنان، دار الكتب العلميـــة، ط1999م-1420هــــ، **ذات المصـــنف**، ط دار الحديث، دون سنة أو مكان الطبع.

الطبراني: أبو القاسم سليمان بن أحمد بن أيوب، **المعجم الصغير**، تحقيق: محمد شكور محمـــود الحاج أمرير بيروت، المكتب الإسلامي، عمان، دار عمار، ط1، 1405هــ- 1985م.

الطبري: أبو جعفر محمد بن جرير بن يزيد بن خالد، **جامع البيان عــن تأويــل آي القــرآن**، بيروت، دار الفكر، ط1405هــ.

عبد الرزاق الصنعاني: أبو بكر بن همام، **مصنف عبــد الــرزاق**، تحقيــق: حبيــب الــرحمن الأعظمي، بيروت، المكتب الإسلامي، ط2، 1403هــ.

القرطبي: أبو عبدالله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح، **الجامع لأحكــام القــرآن المعــروف بتفسير القرطبي**، تحقيق: أحمد عبد العليم البردونـــي، القـــاهرة، دار الشـــعب، ط2، 1372هــ.

العسقلاني: أبو الفضل أحمد بن علي بن حجر، **لسان الميزان**، تحقيق: دائرة المعرف النظامية – الهند، بيروت، مؤسسة الأعلمي للمطبوعات، ط3، 1406هــ - 1986م.

الكناني: أحمد بن أبي بكر بن إسماعيل، **مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه**، تحقيق: محمــد المنتقى الكشناوي، بيروت، دار العربية، ط2، 1403هــ.

مسلم: أبو الحسين بن الحجاج القشيري النيسابوري، **صحيح مســلم**، تحقيق: محمد فــؤاد عبــد الباقي، بيروت، دار إحياء التراث العربي، دون سنة الطبع.

النووي: أبو زكريا يحيى بن شرف، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، المعروف بشـــرح النووي على صحيح مسلم، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ط2، 1392هــ.

الهيثمي: علي بن أبي بكر، **مجمع الزوائد** ، بيروت، دار الكتاب العربي، القاهرة، دار الريـــان للتراث، ط1407هــ.

رابعا: كتب الفقه الإسلامي وأصوله وقواعده:

ابن أبي اليمن: ابراهيم بن محمد الحنفي: **لسان الحكام**، القاهرة، البابي الحلبـــي، ط2، 1973م– 1393هـــ.

ابن القيم: أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب الدمشقي، **إعلام الموقعين**، تحقيق: طه عبـــد الرؤوف سعد، بيروت، دار الجيل، ط 1973م.

ابن الهمام: السيواسي الاسكندري كمال الدين محمد بن عبد الواحد، **فتح القدير**، دار الفكر.

ابن أمير الحاج، **التقرير والتحبير في شرح التحرير**، دار الكتب العلمية، دون ســـنة أو مكـــان الطبع.

ابن بدران الدمشقي: **المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل**، تحقيق: د. عبـــد الله بـــن عبـــد المحسن التركي، بيروت، لبنان، ط2، مؤسسة الرسالة 1402هـــ.

ابن تيمية الحراني: عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم، **المحرر في الفقه على مذهب الإمـــام أحمد بن حنبل**، الرياض، مكتبة المعارف، ط2، 1404هـــ.

ابن حزم: علي بن أحمد بن سعيد، **المحلى بالآثار**، دار الفكر، دون سنة أو مكان الطبع.

ابن رجب الحنبلي: أبو الفرج عبدالرحمن بن أحمد، **القواعد**، د.ت.

ابن عابدين: محمد أمين بن عمر، **رد المحتار على الدر المختار**، دار الكتب العلمية، دون ســـنة أو مكان الطبع.

ابن مفلح الحنبلي: أبو إسحاق إبراهيم بن محمد بن عبد الله، **المبدع**، بيروت، المكتب الإسلامي، ط1400هـــ.

ابن مفلح المقدسي: أبو عبد الله شمس الدين محمد، **الفـــروع**، عالم الكتب، دون ســـنة أو مكـــان الطبع.

ابن مودود: عبد الله بن محمود الموصلي الحنفي، **الاختيار لتعليل المختار**، تحقيق: زهير عثمان الجعيد، بيروت، دار الأرقم ابن أبي الأرقم، دون سنة الطبع.

ابن نجيم: **الأشباه والنظائر**، مطبوع مع غمز عيون البصائر في شرح الأشـــباه والنظـــائر، دار الكتب العلمية، دون سنة أو مكان الطبع.

ابن نجيم: زين الدين بن ابراهيم بن محمد، **البحر الرائق شـــرح كنـــز الـــدقائق**، دار الكتـــاب الإسلامي، دون سنة أو مكان الطبع.

ابن يوسف: مرعي الحنبلي، **دليل الطالب على مذهب الإمام المبجل أحمد بن حنبـــل**، بيـــروت، المكتب الإسلامي، ط2، 1389هـــ.

أبو البركات النسفي: عبد الله بن أحمد بن محمود حافظ الدين، **كنز الدقائق المطبوع مع تبيـــين الحقائق.**

الأنصاري: زكريا، **منهج الطلاب**، بيروت، دار المعرفة، دون سنة أو مكان الطبع.

البابرتي: **العناية شرح الهداية**، ط دار الفكر، دون سنة أو مكان الطبع.

الباجي: سليمان بن خلف، **المنتقى شرح الموطأ**، ط دار الكتاب الإسلامي، دون سنة أو مكـــان الطبع.

البجيرمي: سليمان بن عمر بن محمد، **حاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب**، ديار بكـــر، تركيا، المكتبة الإسلامية، دون سنة الطبع، **حاشية البجيرمي على الخطيب**، دار الفكر، دون سنة الطبع.

البخاري: علاء الدين عبد العزيز بن أحمد، **كشف الأسرار شرح أصـــول البـــزدوي**، بيـــروت، لبنان، دار الكتب العلمية، ط1، 1418هـــ - 1997م، **ذات المصنف**، ط دار الكتـــاب الإسلامي، دون سنة أو مكان الطبع.

البركتي: محمد عميم الإحسان المجددي، **قواعد الفقه** ص122، كراتشي، الصدف ببلشوز، ط1، 1407هـــ - 1986م.

البهوتي: منصور بن يونس بن إدريس، **كشاف القناع على متن الإقناع**، تحقيق: هلال مصيلحي مصطفى هلال، بيروت، دار الفكر، ط1402هـــ.

الثعلبي المالكي: أبو محمدعبد الوهاب بن علي بن نصر، **التلقين في الفقه المـــالكي**، تحقيـــق: محمد ثالث سعيد، الغاني، مكة المكرمة، المكتبة التجارية، ط1، 1415هـــ.

الجصاص: أبو بكر بن علي الرازي، **الفصول في الأصول**، وزارة الأوقاف الكويتية، دون ســـنة أو مكان الطبع.

الجويني: أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف، **البرهان في أصول الفقـــه**، تحقيـــق: د. عبد العظيم محمود الديب، المنصورة، مصر، دار الوفاء، ط4، 1418هـــ.

الحصفكي: **الدر المختار المطبوع مع رد المحتار** لابن عابدين، دون سنة أو مكان الطبـــع، **ذات المصنف**، بيروت، دار الفكر، ط2، 1386هـــ.

الخرشي: محمد بن عبدالله، **شرح مختصر خليل**، دار الفكر، دون سنة أو مكان الطبع.

داماد أفندي: عبد الرحمن بن الشيخ محمد بن سليمان، **مجمع الأنهر في شرح ملتقـــى الأبحـــر**، دارإحياء التراث العربي، دون سنة أو مكان الطبع.

السعدي: علي بن الحسين بن محمد، **النتف في الفتاوى**، تحقيـــق: د. صـــلاح الـــدين النـــاهي، بيروت، مؤسسة الرسالة/ عمان، الأردن، دار الفرقان، ط2، 1404هـــ.

الدردير: أبو البركات سيدي أحمد، **الشرح الكبير**، تحقيق: محمد عليش، بيـــروت، دار الفكـــر، دون سنة أو مكان الطبع.

الدريني: محمد فتحي، **المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي في التشريع الإسلامي**، بيـــروت، لبنان، مؤسسة الرسالة، ط3، 1418هـــ - 1997م.

الدسوقي: ابن عرفة محمد بن أحمد، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، دار إحيـــاء الكتـــب العربية، دون سنة أو مكان الطبع.

الرحيباني: مصطفى بن سعد بن عبدة، **مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى**، ط المكتـــب الإسلامي، دون سنة أو مكان الطبع.

الرملي الأنصاري: محمد بن أحمد، **شرح كتاب غاية البيان شرح ابن رسـلان**، بيـروت، دار المعرفة، دون سنة أو مكان الطبع.

الرملي: محمد بن شهاب الدين، **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج**، دار الفكر، دون سنة أو مكان الطبع.

الزحيلي: أ.د وهبة الزحيلي، **أصول الفقه الإسلامي**، دمشق، سـوريا، ط1417هـ- 1996م إعادة للطبعة الأولى عام 1986م، **الفقه الإسلامي وأدلته**، بيروت، لبنان، دار الفكـر المعاصر، دمشق، سوريا، دار الفكر، ط4، 1997م – 1418هـ.

الزرقا: أحمد بن محمد، **شرح القواعد الفقهية**، دار العلم، دمشق، ط6، 1422هـ – 2001م، **المدخل الفقهي العام**، دمشق، مطابع ألف باء الأديـب، ط9، 1967-1968م، **الفعـل الضار والضمان فيه**، دمشق، دار القلم، بيـروت، دارة العلـوم، ط1، 1409هـ- 1988م.

الزركشي: بدر الدين محمد بن بهادر بن عبدالله، **المنثور في القواعد**، تحقيق: د.تيسـير فـائق أحمد محمود، الكويت، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، ط2، 1405هـ، **المنثـور في القواعد**، وزارة الأوقاف الكويتية، دون سنة أو مكان الطبع.

زكريا الأنصاري: بن محمد بن زكريا، **روض الطالب مطبوع مع أسنى المطالب شرح روضة الطالب**، دار الكتاب الإسلامي، دون سنة أو مكان الطبع.

الزيلعي: عثمان بن علي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، دار الكتاب الإسلامي.

السرخسي: أبو بكر محمد بن أبي سهل، **المبسوط**، بيروت، دار المعرفة، 1406هـ.

السمرقندي: محمد بن أحمد بن أبي أحمد، **تحفة الفقهاء**، بيـروت، دار الكتـب العلميـة، ط1، 1405هـ.

السيوطي: عبدالرحمن بن أبي بكر، **الأشباه والنظائر**، بيروت، لبنان، دار الكتب العلميـة، ط1، 1403هـ.

الشاطبي: إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي المالكي، **الموافقات في أصول الفقه**، تحقيق: عبد الله دراز، بيروت، دار المعرفة، دون سنة الطبع.

الشافعي: محمد بن ادريس، **الأم**، دار المعرفة، دون سنة أو مكان الطبع.

الشربيني محمد الخطيب، **الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع**، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات/ دار الفكر، بيروت، دار الفكر، ط1415هـ، **ذات المصنف**، بيروت، دار الفكر، ط2، 1415هـ، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، بيروت، دار الفكر، دون سنة أو مكان الطبع.

الشرواني: عبدالحميد، **حواشي الشرواني**، بيروت، دار الفكر، دون سنة أو مكان الطبع.

الشوكاني: محمد بن علي بن محمد، **إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول**، تحقيق: محمد سعيد البدري أو مصعب، بيروت، دار الفكر، ط1، 1414هـ- 1992م.

الشيرازي: أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف، **التنبيه في الفقه الشافعي** ص123، تحقيق: عماد الدين أحمد حيدر، بيروت، عالم الكتب، ط1، 1403هـ، **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، بيروت، دار الفكر، دون سنة الطبع.

عزالدين: أبو محمد عبدالعزيز بن عبدالسلام السلمى، **قواعد الأحكام في مصالح الأنام**، بيروت، دار الكتب العلمية، دون سنة الطبع.

عليش: أبو عبد الله محمد بن أحمد، **منح الجليل شرح مختصر خليل**، دار الفكر، دون سنة أو مكان الطبع.

فرموزا: محمد، **درر الحكام شرح غرر الحكام**، دار إحياء الكتب العربية، دون سنة أو مكان الطبع.

القليوبي: شهاب الدين والشيخ عميرة، **حاشيتا قليوبي وعميرة على شرح المحلي على المنهاج**، دار إحياء الكتب العربية، دون سنة أو مكان الطبع.

الكاساني: علاء الدين، بدائع الصنائع، دار الكتاب العربي، بيروت، ط2، 1982.

مالك، ابن أنس الأصبحي: **المدونة**، ط دار الكتب العلمية، دون سنة أو مكان الطبع.

المرداوي: أبو الحسن علي بن سليمان، **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف علـــى مـــذهب الإمام أحمد بن حنبل**، تحقيق: محمد حامد الفقي، بيروت، دار إحياء التراث العربـــي، دون سنة أو مكان الطبع.

المرغيناني: أبو الحسين علي بن أبي بكر بن عبد الجليل، **الهداية شرح البداية**، بيروت، المكتبة الإسلامية، دون سنة أو مكان الطبع.

المواق: العبدري أبو عبدالله محمد بن يوسف، **التاج والإكليل لمختصر خليل**، دار الكتب العلمية، دون سنة أو مكان الطبع.

النفراوي المالكي: أحمد بن غنيم بن سالم بن مهنا، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبـــي زيـــد القيرواني**، دار الفكر، دون سنة أو مكان الطبع.

الجاوي، أبو عبد المعطي: محمد بن عمر بن علي بن نووي، **نهاية الزين في إرشاد المبتدئين**، ط1، بيروت، دار الفكر، دون سنة الطبع.

النووي: أبو زكريا يحيى بن شرف، **منهاج الطالبين وعمدة المفتين في فقه الإمـــام الشـــافعي**، بيروت، دار المعرفة، دون سنة الطبع.

خامسا: كتب "الفقه المدني" وكتب "الدراسات المقارنة بين الفقه الإســـلامي والفقـــه المـــدني وغيرها:

أبو السعود: رمضان، **الموجز في عقد الإيجار**، الإسكندرية، منشأة المعارف، ط1996.

اسماعيل: إخلاص محمد، **إلتزام المؤجر بتمكين المستأجر من استيفاء منفعة العين المـــؤجرة**، (رسالة ماجستير غير منشورة)، قسم القانون الخاص، كلية الحقـــوق، جامعـــة عـــدن، عدن، الجمهورية اليمنية، 1420هـــ- 2000م.

بكري: د.كامل، **مباديء الاقتصاد** ص299، الدار الجامعية، ط1986م، دون مكان الطبع.

الجلاد: فريد، **أسباب تخلية المأجور في الضفة الغربية**، العبيدي: علي هـادي، **شـرح أحكـام قانون المالكين والمستأجرين في ضوء قضاء محكمة التميز وفقا لأحدث التعديلات**، دار الثقافة، عمان، الأردن، ط1، 2005م.

جمعية المجلة: **مجلة الأحكام العدلية**، تحقيق: نجيب هواويني، كارخانه تجارت كتب، دون سـنة أو مكان الطبع.

ديوان الفتوى والتشريع: **المذكرات الإيضاحية لمشروع القانون المدني الفلسطيني**، ط2003م.

زكي: محمود جمال، **عقد الإيجار في التقنين المـدني المصـري**، مركـز جامعـة القـاهرة، ط1419هـ- 1998م، المذكرة الإيضاحية للمشروع.

السنهوري: الأستاذ عبد الرزاق أحمد، **الوسيط في شرح القانون المدني العقود الـواردة علـى الانتفاع بالشيء الإيجار والعارية**، بيروت، دار إحياء التـراث العربـي، دون سـنة الطبع، **شرح القانون المدني في العقود، عقد الإيجار، إيجار الأشياء**، بيروت، لبنان، المجمع العلمي العربي الإسلامي، دون سنة الطبع.

عبد الكريم: رياض، **مراجعة نقدية لمشروع قـانون إيجـار المسـاكن والعقـارات**، رام الله، فلسطين، معهد ابحاث السياسات الإقتصادية الفلسطيني(ماس)، ط2001م.

العبيدي، د.علي هادي: **العقود المسماة البيع والإيجار وقانون المالكين والمستأجرين وفقا آخر التعديلات مع التطبيقات القضائية لمحكمة التمييز**، دار الثقافة، الأردن، ط1، 2005م، **شرح أحكام عقدي البيع والإيجار دراسة في القـانون المـدني وقـانون المـالكين والمستأجرين ومجلة الأحكام العدلية والفقه الإسلامي عموما مع التطبيقات القضائية لمحكمة التمييز**، المركز القومي للنشر، الأردن، ط1، 1420هـ- 2000م، **شـرح أحكام عقدي البيع والإيجار**، إربد، الأردن، المركز القومي للنشر، ط1، 1420هـ ـ 2000م.

عمر، محمد عبد السلام أحمد: **أسباب التخلية في قـانون المـالكين والمسـتأجرين "دراسـة مقارنة"**، (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة القدس، كلية الحقوق الفلسطينية، قسم الدراسات العليا، ط2001م.

الفضل، منذر الفتلاوي: صاحب، **شرح القانون المدني الأردني العقود المسماة البيع والإيجـــار في ضوء الفقه الإسلامي والقوانين المدنية الوضعية وقانون المالكين والمســـتأجرين الأردني** لسنة 1982م، عمان، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1996م.

كبارة، د.عبد الفتاح: **الفقه المقارن**، بيروت، لبنان، دار النفائس، ط1، 1418هـــ - 1997م.

مانسفيلد، أدوين و ناريمان بيهرافيش: **علم الاقتصاد**، الأردن، مركز الكتب الأردني، ط1988.

مرقس، سليمان: **شرح القانون المدني (3) العقود المسماة عقـــد الإيجـــار**، القـــاهرة، مطبعـــة النهضة الجديدة، ط1968م.

مسرد الآيات

الآيـــــــة	السورة	رقم الآية	رقم الصفحة
"إنـي أريـد أن أنكحـك إحـدى ابنتـي هـاتين علـى أن تأجرني ثماني حجج".	القصص	27	15
"لو شئت لتخذت عليه أجرا".	الكهف	77	15
"فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن".	الطلاق	6	16
"ورفعنـا بعضـهم فوق بعض درجـات ليتخذ بعضـهم بعضا سخريا".	الزخرف	32	16
"وإن أردتم أن تسترضـعوا أولادكم فلا جنـاح عليكم إذا سلمتم ما آتيتم بالمعروف".	البقرة	233	16
"يا أيها الذين آمنوا لا تـأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون عن تجارة عن تراض منكم".	النساء	29	22
"وأحل الله البيع وحرم الربا".	البقرة	275	29
"فمن كان منكم مريضـا أو علـى سفر فعدة مـن أيـام أخر".	البقرة	184	72
"فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه".	البقرة	173	72
"لا يكلف الله نفسا إلا وسعها".	البقرة	286	72

مسرد الأحاديث

الحديـــــــــث	رقم الصفحة
"استأجر النبي -صلى الله عليه وسلم- وأبو بكر -رضـــي الله تعــالى عنــه وأرضاه- رجلا من بني الديل، من بني عبد بن عدي، هاديا خريتا".	16
"كان -أي جابر رضي الله تعالى عنه- يسير على جمل له قد أعيا فمر النبي -صلى الله عليه وسلم- فضربه فدعا له فسار بسير ليس يسير مثله ثـم قـال بعنيه بوقية قلت لا ثم قال بعنيه بوقية فبعته فاستثنيت حملانه إلى أهلـي فلما قدمنا أتيته بالجمل ونقدني ثمنه ثم انصرفت فأرسل على إثري قال ما كنت لآخذ جملك فخذ جملك فهو مالك".	17
"أعطوا الأجير أجره قبل أن يجف عرقه واعلمه أجره".	17
"قال الله تعالى: ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة رجل أعطى بي ثم غدر، ورجل باع حرا فأكل ثمنه، ورجل استأجر أجيرا فاستوفى منه ولم يعطه أجره".	18
إن "رسول الله -صلى الله عليه وسلم- نهى عن المزارعة وأمر بالمؤاجرة".	18
"احتجم رسول الله -صلى الله عليه وسلم- حجمه أبو طيبة فأمر له بصاعين من طعام".	18
"بُعث رسول الله -صلى الله عليه وسلم- والناس يـؤاجرون ويسـتأجرون، فأقرهم على ذلك، وبين أحكامه".	18
"الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشـعير بالشـعير، والتمـر بالتمر، والملح بالملح، مثلا بمثل، يدا بيد، فمن زاد أو استزاد فقد أربى، الآخـذ والمعطي فيه سواء".	29
"أصاب نبي الله -عليه الصلاة والسلم- خصاصة، فبلغ ذلـك عليـا فخـرج يلتمس عملا يصيب فيه شيئا ليقيت به رسول الله -صلى الله عليه وسلم- فأتى بستانا لرجل من اليهود فاستقى له سبعة عشر دلوا كل دلو بتمرة...".	51
"من أقال نادما بيعته أقال الله عثرته يوم القيامة".	61
"يسرا ولا تعسرا".	72
"المسلمون على شروطهم إلا شرطا حرم حلالا أو أحل حراما".	90
"من ترك مالا فلأهله".	91

110	**"فكان سمرة يدخل إلى نخله فيتأذى –أي الأنصاري لأن أهله معه– به ويشق عليه، فطلب إليه أن يبيعه فأبى، فطلب إليه أن يناقله فأبى، فأتى النبي –صلى الله عليه وسلم– فذكر ذلك له، فطلب إليه النبي –صلى الله عليه وسلم– أن يبيعه فأبى، فطلب إليه أن يناقله فأبى، قال: فهبه له ولك كذا وكذا أمرا رغبة فيه فأبى، فقال: أنت مضار، فقال: رسول الله –صلى الله عليه وسلم– للأنصاري اذهب فاقلع نخله".**
111	**"كنت نهيتكم عن زيارة القبور فزوروها".**
111	**"إنما نهيتكم من أجل الدافة التي دفت فكلوا وادخروا وتصدقوا".**
119	قالوا: **"يا رسول الله: إن الناس يتخذون الأسقية من ضحاياهم ويجملون منها الودك، فقال رسول الله –صلى الله عليه وسلم–: وما ذك؟ قالوا: نهيت أن تؤكل لحوم الضحايا بعد ثلاث، فقال: إنما نهيتكم من أجل الدافة التي دفت، فكلوا وادخروا وتصدقوا".**

مسرد الأعلام

اسم العلم	رقم الصفحة
ابن عابدين: محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز.	8
الكاساني: أبو بكر بن مسعود بن أحمد.	12
القاضي شريح: أبو أمية بن الحارث بن قيس.	60

An-Najah National University
Faculty of Graduate Studies

Effect of Final Date on the Regulations of Rent Contract

A Comparative Study between Islamic Laws and Civil Law.

Submitted by
"Muhammad Al-Mahdi" Wafeeq Sami As-Sayeh

Supervisor
Dr. Jamal Ahmad Zaid Al-Kilani

Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements for the Degree of Master of Islamic Law (Shari'a) in Fiqh wa Tashree', Faculty of Graduate Studies, at An-Najah National University, Nablus, Palestine.

2006

Effect of Final Date on the Regulations of
Rent Contract
A comparative study between
Islamic Laws, Civil Law.
Submitted by
"Mouhammad Al-Mahdi" wafeeq Sami As-Sayeh
Supervisor
Dr. Jamal Ahmad Zaid Al-Kilani

Abstract

Thank God Almighty and all blessings and Glory on our Prophet, may God bless him.

Learners of Islamic jurisdiction and Civil one were interested on the Rent Contract, and they took it seriously to the degree they considered it as one of the named contracts. The most significant characteristics of this contract is timing, or the final date, as it is a vital factor that distinguishes the rent contract from the other contracts, and the full knowledge of its terms is an important conditions for its accuracy.

Rent contract is one of the necessary contracts, as no partner can deny it alone by himself, and .it is denied by certain reasons as the absence of any gain from the contract or the mutual agreement.

It is natural that the contract comes to its end by coming to the end of the scheduled date, but there are two cases where the rent contract remains valid, the first is the understood agreement between the two parties, the matter called by the learners as silent renewal of the contract, the second case comes without the acceptance of the parties, but it is renewed for necessity or through the law regulations.

At the forward part of my study I dealt with defining the rent contract, its legality and types. In the first chapter I discussed the importance of timing at contracts, as rent contract, and the knowledge of the final date is a

condition of the contracts validity, and that the ignorance of timing denies the contract.

In the second chapter of the study the methods of ending the contract at the Islamic and Civil regulations. Then I compared the two laws. At the third chapter I discussed the Islamic and Civil law point of view about the automatic renewal of the contract, compared them, then discussed the same point of view of the Islamic and Civil laws about adding time for the contract period and compared them.

Finally, I put forward the conclusions and the recommendations I achieved, asking God to help me.